



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**“Falta de protección restitutoria a la madre trabajadora con
contrato administrativo de servicios, Perú 2019”**

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

Abogada

AUTORA:

Torres Olivo, Marilia Xiomara (ORCID: 0000-0001-5471-7996)

ASESOR:

Mg. Pacheco Yépez, Eduardo Alonso (ORCID: 0000-0002-7803-4660)

Mg. Jesús Ramírez, Gladis Dolores (ORCID: 0000-0002-5388-6058)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Reforma Laboral: Flexibilidad laboral y Reforma Procesal Laboral, Negociación
Colectiva e Inspección de Trabajo y Sistemas Previsionales

TRUJILLO – PERÚ

2020

Dedicatoria

Va dedicado a mis padres Gloria Olivo Sánchez y Leoncio Torres Leyva por todo el amor y apoyo incondicional que me dieron en el transcurso de toda mi carrera profesional, sobre todo por la paciencia y confianza depositada a mi persona.

Agradecimiento

Agradezco a mi familia, amigos y a todas las personas que estuvieron apoyándome para que pueda culminar con el presente trabajo de investigación.

A mis docentes, a mis asesores temáticos y metodológicos, quienes estuvieron en todo el proceso tanto de proyecto como desarrollo de tesis, ya que gracias a su conocimiento y guía fue posible la realización de la presente investigación.

Índice de contenidos

CARÁTULA.....	i
DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	iv
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. MÉTODO	29
2.1. TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	29
2.2. ESCENARIO DE ESTUDIO.....	29
2.3. PARTICIPANTES	30
2.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	30
2.5. PROCEDIMIENTO	30
2.6. MÉTODO DE ANÁLISIS DE INFORMACIÓN.....	31
2.7. ASPECTOS ÉTICOS.....	31
III. RESULTADOS.....	32
IV. DISCUSIÓN.....	42
V. CONCLUSIONES	46
VI. RECOMENDACIONES	49
VII. PROPUESTA	50
REFERENCIAS	53
ANEXOS	

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como propósito determinar la falta de protección restitutoria a la madre trabajadora con Contrato Administrativo de Servicios, Perú 2019; pues con el régimen CAS se han visto vulnerados diversos derechos fundamentales, en el que se ve reflejado la poca protección que ofrece el Estado a las personas que se encuentran en situaciones vulnerables, como lo es el caso de las madres trabajadoras, las cuales deben contar con una protección especial, pues en dicho régimen no existe esta protección que debería darse frente al despido arbitrario, ya que la única protección que ofrece es la indemnización. El método que se usó para el estudio es de tipo cualitativo, mediante el cual se realizó un análisis descriptivo, que permitió tener un mayor alcance de la problemática; el diseño de la investigación es no experimental. La población fue de 6 especialistas en materia laboral y la muestra es de tipo no probabilística. Para la obtención de datos el instrumento que se utilizó es la entrevista, que fue validada por 3 expertos. Mediante el cual se obtuvo un resultado favorable, donde los distintos especialistas concuerdan en que sí existe una falta de protección restitutoria a las madres trabajadoras que son despedidas arbitrariamente, viéndose vulnerado el derecho a la igualdad y no discriminación. Por lo tanto, se concluye que las deficiencias que tiene el régimen CAS ha generado ciertas desventajas para aquellos grupos en situaciones vulnerables, como lo es el de la madre que se encuentra laborando bajo dicho régimen, en el que se ven transgredidos sus derechos no solo laborales, sino también constitucionales; no brindándoles una protección especial en caso de que sean destituidas de su puesto de trabajo.

Palabras clave: Despido arbitrario, reposición, derecho a la igualdad, discriminación, indemnización.

ABSTRACT

The purpose of this research work is to determine the lack of restorative protection for the working mother with the Administrative Services Contract, Perú 2019; because with the CAS regime, several fundamental rights have been violated, which reflects the little protection offered by the State to people who are in vulnerable situations, such as the case of working mothers, who must have with special protection, since in this regime there is no such protection that should be given against arbitrary dismissal, since the only protection it offers is compensation. The method used for the study is of a qualitative type, through which a descriptive analysis was carried out, which has a greater scope of the problem; the research design is non-experimental. The population was 6 specialists in labor matters and the sample is not probabilistic. For data collection, the instrument used is the interview, which was validated by 3 experts. Through which a favorable result was obtained, where the different specialists agree that there is a lack of protection for working mothers who are arbitrarily dismissed, and the right to equality and non-discrimination is violated. Therefore, it is concluded that the deficiencies that the CAS regime has generated certain disadvantages for those groups in vulnerable situations, such as that of the mother who is working under said regime, in which her rights are transgressed not only labor, but also constitutional; not providing them with special protection in case they are removed from their jobs.

Keywords: Arbitrary dismissal, replacement, right to equality, discrimination, compensation

I. INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia, no solo en el ámbito nacional se ha visto la vulneración de diversos derechos fundamentales, sino también internacional, debido a diversos factores como lo son la desigualdad entre los subordinados y los gobernantes, sobre todo en grupos que son más vulnerables, como el de la mujeres en estado de gestación; dicha realidad refleja una gran problemática social que a medida que pasa el tiempo se ha tratado de mejorar otorgando igualdad de derechos a todas las personas en bajo las mismas condiciones pero a pesar de ello la forma en los que son contratados los trabajadores para laborar en una entidad son poco favorables, ya que no cuentan con todos los beneficios necesarios para poder desarrollarse como cualquier trabajador que es contratado para laborar ya sea en una entidad pública o privada.

Actualmente, pese a los diversos cambios que se han dado no solo en el ámbito social, sino en nuestra legislación laboral Peruana, no se ha logrado mejorar las condiciones de los trabajadores debido a que lo reflejado en nuestra sociedad no siempre se asemeja a lo dispuesto en nuestras leyes, sobre todo cuando los empleadores contratan a trabajadores de manera irregular, para así poder generar mayores ingresos para ellos mismo, como no otorgarles sus beneficios sociales, como su remuneración mínima, vacaciones, gratificaciones, asignación familiar, bonificaciones, muchas veces tampoco se les reconoce las horas extras laboradas, o compensación por tiempo de servicios, ni mucho menos se respeta la jornada laboral diaria.

Las diversas modalidades de contrato de trabajo que se han ido creando no solo ha traído mejoras en ciertos sectores del ámbito laboral, sino que también se ha visto perjudicado gran parte de la población porque dichas modalidades son aprobadas por leyes que a la larga son declaradas inconstitucionales por las diversas vulneraciones a los derechos fundamentales de la persona, esto ocasiona un aprovechamiento por

parte de los empleadores para beneficiarse de estas irregularidades e incumplir con los beneficios que debería otorgárseles a los trabajadores, sobre todo en situaciones más vulnerables.

Es por ello que considero un gran problema que aún se encuentren vigentes regímenes laborales, como el Decreto Legislativo 1057°, el cual regula el régimen especial del Contrato Administrativo de Servicios, pues en el se advierte claramente la vulneración de muchos derechos laborales; además, la poca protección que ofrece el Estado a sus trabajadores frente a despido arbitrario, vulnera el derecho a la igualdad; sobre todo en el caso de las madres trabajadoras, que al ser un grupo más vulnerable, deberían de tener una protección especial, pero el TC no ha emitido mayor pronunciamiento sobre ello, como también el hecho de ser restituidas a su centro de trabajo o si es que el despido es nulo o no en el periodo de prueba y no arbitrario, por lo que se ve claramente la falta de protección que existe para las trabajadoras gestantes, ya que no se especifica desde cuándo empieza la protección a las trabajadoras gestantes.

El presente trabajo de investigación está relacionado con la discriminación y vulneración del Principio de Igualdad que existe hacia las trabajadoras gestantes bajo el régimen CAS, en el que se da una nueva forma de contratación, para que laboren en una entidad pública, es decir para el Estado; a pesar de los diversos cuestionamientos a esta Ley aún sigue vigente en la actualidad, con ciertas modificatorias pero no con la eliminación total; pues ello es así que se han presentado diversas demandas de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, como es el caso del Expediente N° 00002-2010-PI/TC, que fue dado el 7 de setiembre de 2010, en el que se declaró infundada, pero a la misma vez el Tribunal Constitucional el 20 de octubre dispuso se le otorguen derechos colectivos como el derecho a la sindicación y huelga; los cuales son derechos inherentes de todo trabajador según lo regulado en el art. 28 de la Constitución Política del Perú; de igual forma

como el caso Huatuco, cuyo precedente vinculante fue de gran importancia ya que el Tribunal Constitucional determina quienes son considerados como trabajadores CAS.

Debido a estos diversos problemas es que nos preguntamos si realmente hay igualdad de condiciones laborales para todos los trabajadores que son contratados para una entidad pública sin que sean discriminadas por su condición, pero como ya se ha mencionado ello no es así por la diferenciación que se da por ser esta un régimen especial en la administración pública, es por ello que debería mejorarse las condiciones de trabajo de las madres gestantes que son contratadas bajo esta modalidad CAS. De esta manera poder coadyuvar a que exista una mayor protección hacia las trabajadoras embarazadas sin que sus derechos se vean transgredidos, mediante la igualdad de condiciones en los contratos laborales que ofrece el Estado a través de estos regímenes especiales, donde se otorgue iguales beneficios a todos.

Soria (2018) en su tesis titulada el régimen de contratación administrativa de servicios y los derechos laborales en el Perú, 2018, encontró que el régimen especial denominado CAS desde que fue creado ha vulnerado diversos derechos y beneficios sociales otorgados a los trabajadores bajo dicho régimen a diferencia de los otros regímenes especiales, asimismo el respaldo de diversos especialistas en materia laboral que afirman que si se encuentran desprotegidos estos trabajadores, por lo que concluye que a pesar de la afectación producida a los trabajadores el régimen CAS aún sigue vigente en nuestro país.

Zavala (2018) en su artículo titulada ¿la regla de derecho debe prevalecer sobre el principio jurídico laboral? análisis del contrato administrativo de servicios, concluyo que si bien es cierto el Estado ha implementado este tipo de contrato de trabajo para que poder dar mayor oportunidad laboral, claramente se puede ver que con el CAS se vulneran diversos beneficios laborales en los que se deja desprotegidos

a los trabajadores frente a dicha modalidad como lo es no tener un derecho al tiempo de servicios y el despido arbitrario, entre otros; es por ello que concluye que los trabajadores que laboren bajo esta modalidad si están siendo desprotegidos por parte del Estado.

Vásquez (2018) en su tesis titulada Ley del Servicio Civil y su implicancia en la estabilidad laboral de los trabajadores de la GERESA Lambayeque. Perú, 2017, afirma que dicho régimen laboral vulnera derechos laborales como la estabilidad laboral, cuyo estudio fue realizado a 163 trabajadores de la GERESA, en los que se ha llegado a concluir que el 51.5%, es decir más de la mitad de los servidores públicos consideran que la Ley del Servicio Civil afecta o vulnera sus derechos laborales por lo que dicha aplicación del mencionado régimen laboral que se está implementado para supuestamente mejorar las condiciones laborales de los trabajadores en la administración pública no estaría dando resultados ya que presenta las mismas deficiencias que el de los otros regímenes laborales que pretende sustituir, ya que tendría un impacto negativo en la estabilidad laboral.

Palomino (2016) en su tesis titulada consecuencias jurídicas y económicas que se derivan de la aplicación del régimen especial CAS al personal de la municipalidad provincial de Trujillo, encontró que tanto en el ámbito jurídico como económico dicho régimen ha generado diversas consecuencias, todo por querer cambiar el régimen anterior que era el SNP donde también se veían diversas discriminaciones a los trabajadores; por lo que concluye que hay muchas diferencias entre los otros regímenes y el CAS.

Collantes (2016) en su tesis titulada El Contrato Administrativo de Servicios y su relación con la Vulneración de los Derechos Laborales de los trabajadores del programa presupuestal Logros de Aprendizaje – Tacna 2015, ha concluido que existe una relación entre el CAS y la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores en Tacna, lo

cual se ha visto una exclusión laboral por parte del empleador, así como muchas vulneraciones de derechos laborales durante el periodo 2015, en los que se ve el menoscabo de principios como el de la igualdad de los trabajadores que laboran bajo esta modalidad CAS y que debido a este menoscabo es que se ve afectado su dignidad, transgrediendo así nuestra propia Constitución Política como norma superior a diferencia de aquellas de menor rango jerárquico como lo son los Decretos Legislativos.

La protección especial que otorga la Constitución a la madre trabajadora es porque está considerada como sujeto vulnerable según lo estipulado en su artículo 23°; pues anteriormente las mujeres eran consideradas como la parte más débil; a quienes no se les permitía trabajar, con pensamientos sexistas por su condición de mujer, incluso en nuestro ordenamiento jurídico no existía ningún tipo de protección en igualdad de condiciones de género, pero a medida que ha pasado el tiempo dichas diferencias discriminatorias han ido cambiando, dándose así mejor protección a las mujeres, sobre todo en situaciones vulnerables, como lo es en caso de una mujer en estado de gestación. Es por ello que hoy en día dicha protección se encuentra regulado en nuestra Carta Magna. No se puede empezar hablar de un trato igualitario si no se respeta la dignidad de todo ser humano, considerado como fin supremo tanto de la sociedad como del estado, siendo uno de nuestros primeros derechos fundamentales, estipulado en el artículo 1° de nuestra Constitución Política.

El Derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes:

Toma, G. V., (2008); citando a Walter Gutiérrez Camacho y Juan Manuel Sosa Sacio, manifiestan que “la igualdad se basa en dos interrogantes; ¿la igualdad entre quiénes? y ¿la igualdad en qué?, es por eso que la igualdad no puede ser considerada como un derecho autónomo, porque se relaciona con los demás derechos constitucionales”. Asimismo,

Marcial Rubio Correa afirma que los seres humanos tienen algo de común e idéntico con sus congéneres, el cual nos identifica y caracteriza como seres humanos. Es por ello que es ese orden de ideas la igualdad se refiere a ser tratado en igualdad de condiciones sin distinción alguna, como también la aplicación de la ley de manera igualitaria, siempre y cuando no haya razones fundadas que requieran de un tratamiento distinto.

Este Derecho se encuentra consagrado en nuestra Constitución Política del Perú en su artículo 2°, numeral 2, en el cual manifiesta la igualdad ante la ley y que no debe haber ningún tipo de discriminación por ninguna razón, ya sea por motivo de origen, raza, sexo, idioma o de cualquier otra índole. Por lo que, viendo las normas que respaldan dicho principio como uno de los fundamentales, es necesario hacer referencia a la vulneración que se está dando en el ámbito laboral del sector público como lo es en el régimen especial CAS, cuyos trabajadores están sometidos a un contrato de trabajo abusivo y discriminatorio, ya que no cuentan con las medidas necesarias para poder garantizar el respeto a todos los derechos y beneficios laborales que de acuerdo a Ley debe otorgárseles, sobre todo en este caso en particular en el que la mujer embarazada se encuentra en un estado vulnerable, viéndose así la falta de protección a las trabajadoras gestantes en el régimen CAS. Además, el artículo 4° de la Const. P.P. prescribe la protección a la familia, del que se puede concluir que el Estado se encarga de proteger a la madre.

En cuanto al derecho fundamental al trabajo, Neves Mujica manifiesta que el Derecho al Trabajo lo que busca es regular la utilización del trabajo ajeno por un empresario y las ganancias que pueda obtenerse de ello. El derecho del trabajo se encarga de regular el contrato laboral entre ambas partes; es decir tiene que haber de por medio un trabajo humano productivo, en el que se realiza una actividad, generando ingresos para subsistir. Al ser un derecho fundamental reconocido constitucionalmente, permite que el ser humano pueda desarrollarse de

manera satisfactoria respecto de sus necesidades personales, ya que para poder alcanzar su realización en óptimas condiciones necesita que no se menoscabe su dignidad, siendo este el fin supremo del Estado y la sociedad.

Pues la razón de ser del Derecho del trabajo es proteger a la parte más débil, motivo por el cual lo que se pretende es equilibrar la situación de ambas partes que son el empleador y el trabajador ya que como se sabe, el trabajador se encuentra en una situación de desventaja debido a la evidente desigualdad que existe, es por ello que a través de normas nacionales como internacionales se pretende dar mejor protección a la parte más débil que es el trabajador, sobre todo si esta se encuentra en una situación vulnerable, como lo es el de las trabajadoras que se encuentran laborando en estado de gestación.

La protección que se da a los trabajadores en nuestra Constitución Política de 1993 empieza sobre todo en el artículo 23°, en el que se hace alusión a la dignidad del trabajador en la relación laboral, donde se encuentra desarrollando la prestación de servicios sin que esta se vea perjudicado, del mismo modo hace mención a la protección especial que debe tener la madre que trabaja, ya que está considerada como parte de un grupo vulnerable en el que el Estado debe brindarle mayor protección por encontrarse en una situación de mayor desventaja, como lo es el caso de los menores de edad o los impedidos que se encuentran en situaciones similares. Asimismo, en los artículos 26° y 27° del mismo cuerpo legal regula tanto los principios de la relación laboral, como la protección al trabajador frente al despido arbitrario, ya que para poder obtener igualdad de oportunidades en un empleo debe prevalecer el principio de igualdad, sin que sus derechos laborales se vean menoscabados, tal y como lo prevé el artículo 24°; del mismo modo otorgándole una protección en caso de que sean destituidos de sus puestos de trabajo sin ninguna razón justa.

En razón de ello es necesario precisar que el trabajo no solo es un deber, sino también un derecho constitucionalmente reconocido, cuyo objeto es poder alcanzar el perfeccionamiento y la realización de la persona, tanto en el ámbito personal como social, que se encuentra establecido en su artículo 22°; y ante tal situación es que el derecho al trabajo es de gran importancia, debido a que sin un puesto de trabajo el ser humano no podría obtener determinados bienes, como lo es la vestimenta, alimento, vivienda, entre otros; viéndose claramente que todos estos derechos se encuentran vinculados entre sí para poder alcanzar el perfeccionamiento como ser humano, lo cual da mejor calidad de vida mediante la prestación de servicio que realiza sin que se transgreda la ley.

Esta protección del derecho al trabajo no solo recae en nuestra Constitución, sino también el Estado ha previsto a través de nuestro ordenamiento jurídico implementar normas con rango de ley, que deben estar sujetas a lo dispuesto en la Constitución, como lo son el Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el Decreto Legislativo 1057, el Decreto Legislativo 276, Decreto Supremo N° 001-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento del empleo y la Ley 26636, Ley procesal de trabajo, como también la Nueva Ley Procesal de Trabajo, entre otras; cuyas normas deben ser aplicadas, respetando nuestra Constitución, en el que se garantice plenamente el derecho al trabajo, sobre todo brindando especial protección a las mujeres trabajadoras en estado de gestación, del cual trata en específico este trabajo de investigación, sobre todo en los casos de despido por causas discriminatorias, motivo por el cual merecen mejor protección, para que así no se vea vulnerado el derecho a la igualdad.

Los tratados y acuerdos internacionales a los que el Perú se ha suscrito, que guarda conexión con el ordenamiento jurídico interno y el cual coadyuvan a definir distintos derechos constitucionalmente reconocidos, en este caso en específico al trabajo, tenemos a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el cual reconoce el derecho al trabajo en su

artículo 23.1, en el que establece que: “(...) toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo (...)”, es por ello en mención a lo prescrito es que los Estados tienen la obligación a promover el acceso al empleo en igualdad de condiciones sin distinción alguna, a la misma vez protegiendo a los trabajadores frente al desempleo. Del mismo modo el art. XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre también hace mención al derecho al trabajo bajo las mismas condiciones en igualdad de oportunidades. También el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales en su art. 6° nos habla de que toda persona tiene derecho a trabajar y que el Estado debe proteger y garantizar este derecho. De igual manera es necesario hacer referencia a la Declaración de los Derechos y Libertades Fundamentales en el cual menciona en su art. 12° la libertad de poder escoger su profesión asimismo como ejercerla, sin que sea privado de dicho derecho por razones arbitrarias; del mismo modo el Protocolo de San Salvador en su artículo 6.1. estipula que toda persona tiene derecho al trabajo, sin que se menoscabe su dignidad.

Por otro lado, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, también hace mención al derecho al trabajo en igualdad de condiciones sin distinción alguna, protegiendo a la parte más vulnerable frente al desempleo.

Habiéndose, mencionado la protección que tiene el derecho al trabajo, es necesario hablar del despido a la mujer en estado de gestación, ya que la Ley 2851, en su artículo 18° establecía una pena resarcitoria con el pago de una indemnización especial que era de noventa (90) días de salario, la cual también se sumaba la que se establecía en el régimen general de indemnización por despido, pero este beneficio fue modificado con la derogación de la mencionada ley por la Ley 26513. Es por ello que la Ley de fomento al empleo, paso a denominarse como Ley de Productividad y Competitividad Laboral, cuya norma contiene la

protección que debe tener el Estado con la madre trabajadora, en el que también se establece el principio de igualdad de oportunidades, concordantes con los artículos 29° y 30° de nuestra Constitución. Ya con la Ley 27185 se modificó la LPCL, en la que se extendía la protección a la madre trabajadora durante todo el tiempo del embarazo y hasta noventa (90) días después del parto; asimismo si la trabajadora comunica a su empleador mediante un documento de su embarazo, el despido sería nulo; contrario sensu si es que el empleador prueba que el despido fue justificado.

Con respecto al despido de la madre trabajadora durante el periodo de prueba en el régimen CAS es de tres (3) meses, según lo estipulado en la última parte del artículo 10° de la Ley 29849, es así que, debido al poco pronunciamiento o extensión al despido de la madre trabajadora en el periodo de prueba, se entiende que se aplicara de acuerdo a lo que se dispone en los regímenes generales que son el Decreto Legislativo 276 y el Decreto Legislativo 728. Según lo establecido en el artículo 10° del D. Leg. 728, se estipula que *“(...) El periodo de prueba es de tres meses, a cuyo término el trabajador alcanza derecho a la protección contra el despido arbitrario. Las partes pueden pactar un término mayor en caso las labores requieran de un periodo de capacitación o adaptación o que por su naturaleza o grado de responsabilidad tal prolongación pueda resultar justificada. La ampliación del periodo de prueba debe constar por escrito y no podrá exceder, en conjunto con el periodo inicial, de seis (6) meses en el caso de trabajadores calificados o de confianza y de un año en el caso de personal de dirección (...)”*. La finalidad del periodo de prueba es poder determinar si el trabajador(ra) tienen las cualidades necesarias para ocupar el puesto de trabajo al que postulan es por ello que, en dicho periodo el empleador va a poder evaluar si cumplen con las exigencias y condiciones que se necesitan, pudiendo extinguir dicha relación laboral en ese tiempo siempre y cuando sean por motivos relacionados al no cumplimiento de perfil profesional para el puesto de trabajo, no pudiendo extinguirse por otros

motivos, relacionados a algún tipo de discriminación. Como puede ser en el caso de las trabajadoras gestantes que son despidas en el periodo de prueba por su condición, ya que el empleador no quiera hacerse cargo de los derechos y beneficios que tendrían que otorgárseles a estas trabajadoras por encontrarse en un estado vulnerable.

Según la doctrina española el periodo de prueba es un proceso en el cual se pretende facilitar la selección del personal, justificando así dicho lapso de tiempo para que el trabajador pueda demostrar su desempeño tanto profesional como ocupacional, en caso contrario de no superar dicho periodo se extinguirá la relación laboral siempre y cuando no se vulneren derechos fundamentales. Asimismo, de no superarse el periodo de prueba el empleador tiene que comunicar dicha decisión mediante un documento, además está en la obligación de abonar los beneficios laborales que le corresponden al trabajador hasta la fecha del término de su relación laboral.

Es por ello que, según lo esbozado y analizado en los párrafos anteriores, el despido sería nulo si es que la trabajadora ha superado el periodo de prueba y si es que el motivo del despido sea el estado de gestación en el que se encuentra la trabajadora, no pudiendo probar el empleador que el despido haya sido justificado. Viéndose claramente que dicho despido sería discriminatorio, lo cual esta constitucionalmente prohibido, es por ello que debería darse una protección reforzada a trabajadoras gestantes cuando se encuentren en el periodo de prueba, velando así por sus derechos en igualdad de condiciones.

Además, que la falta de protección que se ofrece a las madres trabajadoras se ve claramente reflejado en el régimen CAS, en donde no hay un tratamiento especial o una mayor protección, como también asegurarles la permanencia en el empleo; ya que se deja abierta la posibilidad de que el empleador pueda resolver el contrato en cualquier

momento, dándose ello no solo por el hecho de su desempeño sino también por actos discriminatorio.

También es preciso señalar que nuestra Constitución Política en su artículo 48° hace mención a que el trabajador solo puede ser despedido por causa justa, la cual debe estar expresamente tipificado y debe ser comprobado por el empleador las razones del despido. Por ende, si se estaría afectando derechos fundamentales, por lo que la tutela que se le da frente al despido arbitrario es solo indemnizatoria; es por ello que como ya se ha mencionado el despido deberá estar justificado, caso contrario se estaría atentando contra los derechos fundamentales de la madre trabajadora por motivo del embarazo, y de comprobarse el despido nulo o arbitrario según sea el caso, podrá pedir el resarcimiento o la restitución.

Pues, así como se habla de despidos injustificados, también se dan despidos que se producen por causas justas y razonables, siempre y cuando estén probado por el empleador relacionados únicamente a causales como la falta de capacidad para desempeñar el cargo, en caso de deficiencias físicas, mentales, rendimiento deficiente, entre otros relacionados a su desempeño o el comportamiento del trabajador cuando cometan faltas graves o tengan una condena por algún delito. Es decir, siempre y cuando las causas por las que fue despedido estén previstas en la ley, en caso de ser contrario de darse el despido por causas discriminatorias el empleador será sancionado. Por ende, deberá de seguirse un debido procedimiento en caso de destitución, respetando las garantías procesales, en los que la trabajadora podrá ejercer su derecho de defensa, contraviniendo las imputaciones hechas en su contra, pudiendo demostrar o no si lo que se alega en su contra es cierto o falso; justificándose de esta manera que la decisión que tomo el empleador es justa, razonable y proporcional. De probarse el despido justificado, el empleador tiene que cursar una carta, expresando la causa

y la fecha del cese, para así poder realizar la liquidación de sus beneficios sociales, sin que se vea vulnerado ningún otro derecho.

Caso contrario sería si una vez probado que el despido fue por motivos discriminatorios, lo cuales atentan contra derechos fundamentales de la madre trabajadora, debería ser repuesta a su puesto de trabajo bajo las mismas condiciones. Viendo la tutela que ofrece el Estado frente al despido es estos casos en específico, la protección debe ser aún mayor, por tratarse de trabajadores en situaciones vulnerables por su condición de embarazo, además el trato debe ser dado en igualdad de condiciones. Por lo que, si el empleador decide terminar la relación laboral de forma unilateral, sin que haya motivo alguno de su decisión, sabiendo que la trabajadora se encontraba en estado de gestación, pues el despido sería nulo, ya que, se entendería que el despido fue originado por actos discriminatorios relacionados al embarazo, haciéndose efectiva la reposición de la trabajadora a centro de labores.

Tal como lo prevén los regímenes generales en los que se hace mención a que no podrán ser destituidos si es que no es por causa justa, o si es que la causa se debe a una forma de discriminación, generados por el estado de gestación de la trabajadora, a diferencia del Decreto Legislativo 1057° en el no hay mayor pronunciamiento respecto de este tema ya que la única protección que ofrece es la indemnización por despido injustificado o arbitrario.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 00976-2001-AA/TC, manifiesta que “el termino unilateral del contrato de trabajo, fundada única y exclusivamente en la voluntad del empleador, vendría a ser nulo -y por consiguiente el despido carecerá de efecto legal- cuando se produce con violación de los derechos fundamentales de la persona, reconocidos por la Constitución o los tratados relativos a la promoción, defensa y protección de los derechos humanos”. Por lo que, podemos decir que una de las causales por las que se da el despido nulo es la

discriminación por embarazo, es decir cuando se da cualquier momento de gestación, incluso después de los 90 días siguientes al nacimiento; sin que importe la etapa de embarazo en la que se encuentre.

Por lo expuesto es necesario hacer mención de 3 regímenes Laborales; en el sector público, comprende de todos los trabajadores públicos, se rigen tanto por la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público (D. Leg. N° 276), la cual de manera conjunta con el régimen que regula la actividad privada que es el D. Leg. N° 728 – Ley de productividad y Competitividad Laboral (D.S. N° 003-97-TR), y el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (D. Leg. N° 1057); son aplicables tanto en el sector público como en el privado; tal como lo ratifica el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 00002-2010-PI/TC, en el que señala que dichos regímenes laborales, generales como específicos coexisten.

El Decreto Legislativo N° 276 regula la prestación de servicios de los servidores públicos que de forma permanente entran a laborar a la administración pública, la cual se da por concurso de admisión, con ciertos requisitos que la norma establece; asimismo los trabajadores que ya forman parte de la administración pública pueden tener ascensos, por lo que se les reconoce la antigüedad por el tiempo de servicios prestados. Y se rigen bajo los siguientes principios que se encuentra regulado en su artículo 8

“(…) Igualdad de oportunidades. Que todo trabajador público se pueda desarrollar en igualdad de oportunidades.

Estabilidad. Cuando se culminó de manera satisfactoria todo el periodo laborado.

Garantía del nivel adquirido. Que cada trabajador público se mantendrá en el nivel que corresponda según lo ha ido adquiriendo.

Retribución justa y equitativa. Es la contraprestación económica que perciben los trabajadores públicos (…)

A diferencia del Decreto Legislativo N° 728 que regula el convenio laboral bajo el régimen privado, pero que va de la mano con el Decreto Legislativo N° 276; básicamente son los empleados y funcionarios del régimen público y en el primer caso vendrían a ser los trabajadores municipales en el régimen privado como los comúnmente los denominan “obreros”; es por ello que ambos regímenes coexisten laboralmente. Se caracteriza por su relación de dependencia y subordinación, así como por el plazo en que entran a laborar, la cual es indeterminado. Y fue aprobado mediante el D.S. N° 003-97-TR, cuya finalidad es regular la actividad privada entre los trabajadores que se encuentran sujetos a dicho régimen y las empresas de nuestro país.

En cuanto al régimen Especial CAS, Neves, M. (2010), en su libro titulado “Principales objeciones al contrato administrativo de servicios” cuenta que anteriormente existían otras figuras de contrato en el sector público como el SNP (Servicios No Personales), el cual fue el punto de partida para las diversas transgresiones al ordenamiento laboral, debido a ello es que aumentaron los despidos en el sector público, por lo cual se empezó a contratar bajo esta modalidad (SNP), sin otorgarles derechos ni beneficios a estos trabajadores; es por ello que se propuso una nueva modalidad de contrato que fue llamado “contrato administrativo de servicio” (pp. 80-85). El RECAS se encuentra regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, es un régimen laboral público especial, este régimen en la administración pública coexiste con el régimen del servidor público prevista en el Decreto Legislativo 276 y con el régimen privado regulado por el Decreto Legislativo 728. Es aplicable a entidades de la administración pública, asimismo como a entidades públicas cuyas actividades se encuentran bajo el D. Leg. 276 y otras normas que regulan las carreras administrativas especiales; también las de actividad privada. Excepto empresas del Estado (p.31).

De acuerdo con Valderrama (2014) menciona que los trabajadores CAS tienen derecho a: Ser remunerados, la cual no debe ser menor a la

mínima legalmente establecida, a una jornada de trabajo con un máximo de 8 horas diarias o 48 semanales. Asimismo, se reconoce el tiempo de refrigerio, que no es parte de la jornada de trabajo, a descansar semanalmente con un mínimo de 24 horas consecutivas, a gratificaciones, vacaciones por 30 días naturales, ***licencia por maternidad, paternidad, y otras licencias que son otorgados en los regímenes generales***, a derechos colectivos como la libertad sindical, afiliarse a un sistema pensionario, que puede ser entre el Sistema Nacional o Privado de Pensiones, y de ser el caso a un Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo. También tiene derecho a afiliarse a EsSalud. Finalmente, también gozan de los derechos a los que hace referencia la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. También se otorga un certificado de trabajo al culminar el contrato (p. 32).

La duración del contrato CAS es a plazo determinado, no debe ser mayor a un año, pero puede ser prorrogado o renovado según así lo considere la entidad en función de las necesidades que tenga y se da por escrito antes de su vencimiento.

Según el art. 10° incorporado por la Ley N° 29849 se extingue por:

- a) Fallecimiento.
- b) Extinción de la entidad contratante.
- c) Renuncia. Que debe ser comunicado a la entidad de manera escrita con una anticipación de 30 días naturales previos al término del contrato. Cuyo plazo puede ser exonerado por la autoridad competente de la entidad, por propia iniciativa o a pedido del contratado. En este último caso, el pedido de exoneración se tendrá por aceptado si no es rechazado por escrito en un plazo de 3 días naturales posteriores.
- d) Mutuo disenso.
- e) Invalidez absoluta.
- f) Despido arbitrario o injustificado, la cual genera el derecho a una indemnización, de las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el término del contrato, con un límite de 3 remuneraciones.
- g) Inhabilitación administrativa judicial o política por más de 3 meses.

h) Vencimiento del plazo del contrato (p. 35).

Con respecto a lo anteriormente mencionado es necesario analizar la vulneración al principio de igualdad en el régimen especial CAS; considero pertinente citar la Constitución en su art. 2°, numeral 2, en la cual se menciona la igualdad ante la ley y que no debe haber ningún tipo de diferenciación por ninguna razón; asimismo en los arts. 26° y 27° del mismo cuerpo legal regula los principios de la relación laboral, como la protección al trabajador frente al despido arbitrario. Por lo que, viendo a nuestra norma de mayor jerarquía respaldar dicho principio como uno de los fundamentales, es necesario hacer referencia a la vulneración que se está dando en el ámbito laboral del sector público del régimen especial CAS, cuyas trabajadoras se encuentran sujetas a un contrato de trabajo abusivo y discriminatorio, ya que no cuentan con las medidas necesarias para garantizar el respeto a todos sus derechos y beneficios laborales, sobre todo en situaciones vulnerables, como lo es el de las trabajadoras gestantes.

Es por ello que, viendo la poca protección que se ofrece en el contrato CAS se debe dar una protección reforzada, donde las madres trabajadoras estén protegidas cuando son despedidas si es que se prueba que fue por un acto discriminatorio relacionado a su embarazo, pudiendo para ello invocar el despido nulo, ya que, de darse un despido por razones de discriminación, este devendría en inconstitucional, viéndose vulnerado sobre todo el derecho a la igualdad y al trabajo.

De acuerdo a todo lo analizado se ha podido ver claramente las transgresiones a los derechos fundamentales que se encuentran protegidos por nuestra Constitución, por normas de menor jerarquía como lo son los Decretos Legislativos Generales en el ámbito laboral; por lo que surge la siguiente interrogante ¿Qué prima la Ley o la Constitución? Para casos como estos donde el tratamiento debe ser igualitario sin discriminación alguna.

Al ser una norma de menor jerarquía como lo es el Decreto Legislativo 1057°, esta debe regirse en base a lo ya establecido en una de mayor jerarquía como lo es la Constitución, respetándose los derechos fundamentales de la persona, sin menoscabar su dignidad, sobre todo cuando se encuentran estado de vulnerabilidad, pero se ha podido concluir que ello no es así, ya que no se ha tomado en cuenta lo que se establece Carta Magna.

Por ello, se ha creído conveniente utilizar investigaciones internacionales, ya que uno de los puntos de partida para que se dé la protección a la madre trabajadora a nivel internacional, respecto a la extinción del contrato de trabajo fue con el Convenio número 3 adoptado por la Organización Internacional del Trabajo en 1919 (en adelante OIT); en el que se prohíbe a las mujeres a trabajar 6 semanas después del parto y ausentarse 6 semanas antes del parto; asimismo, se le otorga una remuneración para su cuidado y el de su hijo; en caso de que sea despedida durante ese tiempo, dicho acto será considerado ilegal.

Ya a medida que la evolución normativa fue avanzando en 1952 se volvió hacer una revisión del Convenio en el que se realizó mejoras otorgando una mejor protección a la mujer trabajadora, a través del Convenio 103, en el que se otorga un descanso no menor de 12 semanas, siendo obligatorio tomar un descanso de 6 semanas después del parto, dejando libre la disposición de las otras 6 semanas, ya sean antes o después del parto. También, podrá percibir prestaciones económicas y médicas. Es reforzada en su artículo 6°, donde se estipula lo siguiente: “(...) Cuando una mujer se ausente de su trabajo en virtud de las disposiciones del artículo 3 del presente Convenio, será ilegal que su empleador le comunique su despido durante dicha ausencia (...)”.

Ya en los años 1981 y 1982 se adoptaron otros dos convenios en los que se hace mención a los trabajadores con responsabilidades familiares (cuya causal no es motivo para el término de la relación

laboral). Además, también habla del trato igualitario que debe darse entre los trabajadores y trabajadoras (Convenio 156). Por otro lado, el Convenio 158, habla sobre la terminación del contrato, en su artículo 5, literal e), en el que hace alusión a las ausencias por permisos de maternidad no son justificación para el término de la relación laboral. Finalmente, el último Convenio que fue aprobado por la OIT, fue el Convenio número 183, el cual entro en vigencia en el año 2002; donde se les otorga mayor protección a las madres trabajadoras, como también mayor protección frente al despido, con el fin de evitar algún tipo de discriminación.

Del mismo modo se analizó el Derecho Comparado en España y Colombia con respecto a la protección de la madre trabajadora: Tomando en cuenta el punto de partida de la OIT; España de igual manera adopto el Convenio 103 el 17 de agosto de 1965. Ya en su Constitución de 1978, artículo 14° se empieza hacer alusión a la igualdad que deben tener todos los españoles.

El 23 de octubre en el año 2015 se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los trabajadores, en el que se prescribe el “(...) derecho de los trabajadores a no ser discriminados directa ni indirectamente por razón de sexo (...)” (art. 4.2.c), en concordancia con el art. 17°, que habla sobre la no discriminación dentro de la relación laboral y en caso de manera unilateral el empleador realiza cláusulas abusivas y discriminatorias por razón de sexo, estas serán considerados nulos.

De acuerdo al Real Decreto Legislativo 1/1995 (24 de marzo), que aprueba al primer Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores hace referencia de manera amplia la nulidad del despido siempre y cuando sea por razones de discriminación o la violación de los derechos fundamentales, pero no se daba de manera explícita la nulidad de despido de la mujer embarazada. Ya la Ley 39/1999 del 5 de noviembre, recién introdujo una modificación al artículo 55 del Estatuto de

Trabajadores, en el que hace alusión al despido nulo, pero fue nuevamente modificado por la Ley 45/2002 en el que se eliminó el último inciso del apartado 6 del artículo en cuestión, donde se menciona que toda persona cuyo despido sea considerado nulo, será readmitida, además se le otorgara la remuneración dejada de percibir. Otra de las modificaciones que se realizó fue el de las medidas de protección integral contra la violencia de género, en el que se añadió un supuesto más en el literal b) del art. 55° “(...) y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo (...)”. Por último, el 22 de marzo la Ley 3/2007 modificó gran parte del mencionado artículo; de la exposición de motivos se puede extraer lo siguiente: “(...) El pleno reconocimiento de la igualdad formal ante la ley, aun habiendo comportado, sin duda, un paso decisivo, ha resultado ser insuficiente. La violencia de género, la discriminación salarial, la discriminación en las pensiones de viudedad, el mayor desempleo femenino, la todavía escasa presencia de las mujeres en puestos de responsabilidad política, social, cultural y económica, o los problemas de conciliación entre la vida personal, laboral y familiar muestran cómo la igualdad plena, efectiva, entre mujeres y hombres, aquella «perfecta igualdad que no admitiera poder ni privilegio para unos ni incapacidad para otros», en palabras escritas por John Stuart Mill hace casi 140 años, es todavía hoy una tarea pendiente que precisa de nuevos instrumentos jurídicos (...)”.

En cambio, la protección que ofrece Colombia a las madres trabajadoras, empieza por el Derecho a la igualdad que se encuentra consagrado en su Constitución y que le brinda una protección especial por considerar que se encuentran en una situación vulnerable, más aún pueden ser discriminados; es por ello, que el Estado Colombiano en aras de asegurar una sociedad en igualdad de condiciones otorga una protección especial a la maternidad, reforzando sus derechos; asegurados no solo por el Estado, sino también por la sociedad, ya que

no solo se protegen derechos fundamentales de las madres, también se deben proteger los derechos del niño.

Asimismo, Colombia se encuentra acogido a Tratados Internacionales, como lo es la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) donde se protege a la mujer trabajadora frente a cualquier tipo de discriminación por razones de maternidad.

Es por ello, que se puede citar como precedente una de las Sentencias que ha sido de gran importancia ya que de ahí se desarrollan los principios constitucionales para protección de la maternidad. Cuya Sentencia es C-470 del año 1997.

La Constitución de Colombia hace mención a la igualdad, en la que incluye una cláusula específica, señalando lo siguiente “(...) durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada (...)”. Dicha protección especial, busca amparar el derecho a la dignidad e igualdad de la mujer embarazada. Es por ello, que la Corte Constitucional reconoce que las vulneraciones de derechos fundamentales de la mujer han sido fuente de grandes transgresiones y discriminaciones. Por lo que manifiestan lo siguiente: “(...) sin una protección especial del Estado a la maternidad, la igualdad entre los sexos no sería real y efectiva, y por ende la mujer no podría libremente elegir ser madre, debido a las adversas consecuencias que tal decisión tendría sobre su situación social y laboral (...)”.

La Constitución al ofrecer una protección especial a la madre trabajadora busca velar por los derechos superiores tanto de la madre como la del niño, donde hace mención que: “(...) Con esto, se pretende que la mujer pueda brindar la necesaria atención a sus hijos, sin que por ello sea objeto de discriminaciones en otros campos de la vida social, como el trabajo, con lo cual se busca garantizar el buen cuidado y la alimentación

de los recién nacidos (...)"'. Por lo que, consideran que la familia es el núcleo esencial de la sociedad. Asimismo, consideran que se estaría vulnerando el derecho a la libre elección por la maternidad, ya que se estaría afectando el proyecto de vida de las mujeres que quieren o anhelan ser madres y que ello sea dado a causa de no poder conseguir un empleo estable, porque son consideradas como una carga que afectan los objetivos de la empresa.

Como ya se ha mencionado la Constitución ofrece una protección especial a las madres trabajadoras en el que otorga el derecho a la estabilidad laboral reforzada por maternidad, al descanso remunerado durando el parto y lactancia, derechos relativos a las condiciones de trabajo y por último el derecho al descanso remunerado en caso de aborto o interrupción voluntaria del embarazo; los cuales han sido desarrollados por jurisprudencias de la Corte Constitucional y que deben ser tomadas en cuenta por los jueces para su decisión.

Por último, en base a lo analizado anteriormente es necesario citar la Sentencia de Vista que fue emitida el 04/10/2019 (Expediente N° 18433-2014), cuya jurisprudencia se asemeja al presente trabajo de investigación, en el que se decidió **CONFIRMAR** la Sentencia N° 231-2018-16° JETL expedida mediante Resolución N° 12, de fecha 25 de setiembre 2018, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, declarando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el 22 de agosto 2007 al 30 de junio 2014, más costos procesales, el cual se liquidará en ejecución de sentencia y **REVOCAR** la misma en el que se declaró infundada la reposición al puesto de trabajo o a uno de similar categoría por la causal contemplada; por lo que, reformándola, la declararon **FUNDADA**, ordenándose la reposición al puesto de trabajo u otro cargo de similar categoría conforme a la causal prevista en el inciso e) del artículo 29° del Decreto Legislativo N° 728, más el pago de las remuneraciones devengadas, el cual se determinará en la ejecución de la sentencia. Se integra a la presente sentencia la causal de despido nulo

contemplado en el inciso d) del mencionado artículo; por los siguientes fundamentos:

Objeto de la revisión: Recurso de Apelación contra la Sentencia N° 231-2018-16°JETL, el órgano jurisdiccional de primera instancia declaró FUNDADA EN PARTE la demanda sobre la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el 22 de agosto 2007 al 30 de junio 2014. Mas costos procesales que se liquidara en ejecución de la sentencia.

Controversia: Que se reconozca una relación laboral a plazo indeterminado bajo el régimen laboral de la actividad privada (D. Leg. 728) – “Producto de la desnaturalización de contrato”. Y que se reponga al puesto de trabajo (especialista de capacitación de la escuela registral de capacitaciones) ya que el despido fue dado por causales previstas en el inc. e) y d) del art. 29 de la mencionada ley, sobre el despido nulo. Más el pago de remuneraciones, beneficios sociales, etc.

En primaria instancia: La parte demandante alega que el cese de la relación laboral se produjo en forma nula en base a la aplicación de los incisos d) y e) del artículo 29° de la LPCL, en cuanto no se ha considerado que la parte trabajadora ha sufrido un trato discriminatorio y vejatorio por parte de la institución demandada, debido a su condición de madre gestante, al momento de producirse la extinción de la relación laboral. Asimismo, precisa que el órgano jurisdiccional de primera instancia no ha considerado que la parte demandada siempre ha tenido intención de poner fin a la relación laboral con anterioridad al cumplimiento del periodo de maternidad o lactancia, pues mediante la valoración de los Memorándum N° 163-2014-SUNARP/OGRH y N° 247-2014-SUNARP/OGAJ, se aprecia la finalidad arbitraria de extinguir la relación laboral mediante una causa aparente y ocultado un trato discriminatorio por la condición de madre gestante trabajadora.

Ante ello, el órgano jurisdiccional ha considerado que la presente pretensión no podrá ampararse, por cuanto que el cese de la relación

laboral se produjo el 30 de junio de 2014 y el cual se realizó con posterioridad a los 100 días del parto de la demandante, concluyendo que no podría acreditarse alguna causal contemplada en el inciso e) del artículo 29° de la LPCL.

Segunda instancia: De la revisión de los actuados y evaluando las causales jurídicas contempladas en los incisos d) y e) del artículo 29° de la LPCL, este Colegiado Superior advierte que, mediante el Memorándum N° 314-2014-SUNARP-OGRH expedido por la Oficina General de Recursos Humanos el fecha 19 de junio 2014, la entidad demandada comunicó a la accionante la decisión de no renovar o prorrogar el Contrato Administrativo de Servicios (CAS) el cual concluyó efectivamente el 30 de junio de 2014, conforme al cargo de notificación de fecha 19 de junio de 2014.

En ese sentido, se aprecia que la controversia jurídica radica en determinar cuál sería el dato objetivo por el cual se podría constituir un despido nulo y el efecto temporal de su protección, pues existen dos supuestos, esto es, desde la comunicación de la carta de no renovación del contrato CAS o del vencimiento del contrato; en ese sentido, el Colegiado asume la postura por el cual el elemento objetivo que determina la comisión de un Despido Nulo ha sido la carta de no renovación del contrato expedido mediante Memorándum N° 314-2014-SUNARP-OGRH, por cuanto con tal notificación se advierte un trasladado de la decisión de la entidad en terminar la relación.

Por lo que, respecto a la configuración inciso de la causal contemplada en el inciso e) art. 29° de la LPCL, se deberá tener presente que, si se parte de la postura por el cual se deberá aplicar el plazo de protección de los 90 días por concepto del descanso pre y post natal previsto en el art. 29° de la LPCL (por aplicación de las normas en el tiempo al año 2014), se observa que mediante el propio Memorándum N° 314-2014-SUNARP-OGRH, dentro del propio proceso se ha acreditado que si

existía el ánimo del empleador de extinguir la relación laboral por la condición de gestación, pues tal decisión fue notificada el 19 de junio de 2014, es decir, al día 90 del periodo de la protección por maternidad.

Asimismo, si se analiza el mismo supuesto desde una óptica integral o sujeta a la protección vertida en el orden internacional en base a prevalencia del periodo de la Lactancia (es decir, un año posterior a la culminación de la maternidad pre y post natal), se observa que la fecha de la lactancia materna todavía culminaba el 18 de junio de 2015, por lo que resultaría contradictorio que la protección de la maternidad -a través de la lactancia- pueda ser suprimida por la aplicación de la vigencia de las normas en el tiempo, pues las garantías de carácter constitucional e internacional deberán prevalecer sobre el análisis legal de la aplicación de las normas en el tiempo.

Por tal razón, al tener como referencia que la fecha de nacimiento del hijo de la demandante fue el 19 de marzo de 2014, de acuerdo al registro en la RENIEC, se podrá concluir con criterio de razonabilidad que el cese de la relación laboral se produjo de manera ilegal e inconstitucional, acreditándose la conclusión de un despido nulo previsto en el inciso e) del mencionado artículo en base a dos sucesos objetivos y legales, esto es:

a) No advertirse debidamente que la parte demandante se encontraba protegida por el periodo de maternidad de los 90 días de pre y post natal al 19 de junio de 2014. (Primera Postura)

b) No considerar oportunamente que la demandante aún se encontraba dentro de un periodo de lactancia de un año y el cual recién concluía el 18 de junio de 2015. (Segunda Postura)

En consecuencia, carece de razonabilidad y objetividad que el órgano jurisdiccional de primera instancia haya sustentado que ya había pasado los 100 días de protección de la maternidad, sin considerar debidamente los dos supuestos de aplicación en el presente caso (protección por 90 días o el periodo de lactancia), por cuanto los mismos son consecuencia de un análisis integral conforme a aplicación de las garantías

internacionales (el cual tienen el carácter de pre existentes a la entrada en vigencia a la Ley N° 30367) reconocidas a través del Convenio Internacional N° 183 de la OIT, el art. 4° del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Económicos, Sociales y Culturales denominado "Protocolo de San Salvador" y el art. 11° de la Convención CEDAW.

Ahora bien, en lo que respecta a la causal prevista en el inciso d) del artículo 29° de la LPCL, correspondiente al despido nulo por actos de discriminación y actos contrarios al principio constitucional de la igualdad y la no discriminación, se tiene presente que -Mediante el Memorándum N° 163-2014-SUNARP/OGRH, de fecha 02 de abril de 2014, el jefe de Recursos Humanos, solicitó al Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica sobre la procedencia de dar por concluido el contrato CAS con fecha de término a 30 de junio de 2014, al considerar que la trabajadora ya se encontraba gozando de su licencia por maternidad.

Por consiguiente, mediante Memorándum N° 247-2014-SUNARP/OGAJ, la Oficina de Asesoría Jurídica comunica que el contrato CAS no podrá concluir hasta el cumplimiento de su licencia por maternidad, con lo que se advierte desde ya un ánimo hostil por parte del empleador con la finalidad de cesar a la demandante de su relación laboral por su condición de madre trabajadora.

Además, de la revisión de diversos correos electrónicos, se verifica la omisión de los superiores jerárquicos en otorgarles funciones (conforme a su cargo) con posterioridad a su ingreso, así como el mal estado de los lactarios durante el mismo periodo; según lo que se puede observar por las fotos adjuntadas como prueba, en el que se aprecia que sus pertenencias fueron sustraídas de su escritorio asignado, para ser trasladados a un ambiente muy diferente.

De tal situación, se puede decir que efectivamente la parte demandante ha sido víctima de un despido nulo mediante un acto de discriminación por su condición de madre trabajadora, pues se observa en forma objetiva que el motivo de la entidad demandada ha sido desvincular a la

trabajadora con la no renovación del CAS después de un presunto cumplimiento de su licencia por maternidad; sin considerar que la demandante ha sido en realidad una trabajadora a plazo indeterminado. Por lo que, **corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandante**, debiendo revocarse la sentencia; y, reformándola, **declarando fundada la demanda** por la causal contemplada en los incisos d) y e) del artículo 29° de la LPCL, ordenando la reposición a su puesto de trabajo y el pago de las remuneraciones devengadas en ejecución de sentencia.

Es por ello que, debido a la problemática fundamentada se desprende la siguiente interrogante: ¿Existe Falta de Protección Restitutoria a la Madre Trabajadora con Contrato Administrativo de Servicios, Perú 2019?

En cuanto a la **justificación**, nos ayudara a entender el desarrollo de la presente investigación, relacionados a los aspectos teóricos, prácticos y metodológicos; teniendo en cuenta los criterios establecidos por (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, 2014, p. 164). Por lo que mi trabajo de investigación se justifica en tres aspectos:

Teórica. El presente trabajo de investigación está relacionado al análisis crítico del conflicto normativo del régimen especial de contratación denominado CAS frente a la Constitución, bajo las diversas discrepancias que existe con respecto a la ausencia de protección restitutoria a las trabajadoras gestantes.

Práctica. Con esta investigación se espera mejorar la forma de contratación que existen para los grupos vulnerables que postulan para un puesto en el sector público, como es el caso de las trabajadoras gestantes, otorgándoles una mejor protección.

Metodológica. En esta investigación se aplicarán instrumentos de recolección de datos, como las entrevistas realizadas a especialistas en

el ámbito laboral; por lo que, este instrumento podrá ser de utilidad para futuras investigaciones.

H1: Existe falta de Protección Restitutoria a la Madre Trabajadora con Contrato Administrativo de Servicios, Perú 2019; a pesar de que en nuestra Carta Magna se encuentra establecido la protección que se debe dar a las madres por encontrarse en un estado vulnerable, viéndose así la transgresión que se da a nuestra Constitución por normas de menor jerarquía como lo es un Decreto Legislativo.

El **objetivo general** es Determinar la falta de Protección Restitutoria a la Madre Trabajadora con Contrato Administrativo de Servicios, Perú 2019; y los **objetivos específicos** son: Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza una adecuada tutela frente al despido arbitrario de la madre gestante; identificar si el régimen CAS ha regulado una protección especial a la madre trabajadora; y proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido.

II. MÉTODO

2.1. Tipo y diseño de investigación

El tipo de estudio según su enfoque es cualitativo ya que se ha podido analizar la información obtenida a través de doctrinas y las entrevistas realizadas a juristas. Según Pita, F. S. & Pértegas, D. S. (2002) con la investigación cualitativa se evita la cuantificación, por lo que los investigadores cualitativos realizan registro de su investigación mediante técnicas como la observación y las entrevistas no estructuradas. Asimismo, manifiestan que con la cualitativa se estudia contextos estructurales y situacionales; identifica cual es la naturaleza de la realidad que se va a investigar. Según el alcance es descriptiva, porque nos ha permitido explicar de manera más clara y concisa aspectos relevantes del trabajo de investigación y el diseño de investigación es no experimental.

2.2. Escenario de estudio

Esta investigación se ha realizado a los diferentes especialistas en el ámbito laboral, dado que tiene un impacto social, es por ello que con la entrevista realizada se ha podido percibir las diferentes opiniones de los juristas, respecto de las trabajadoras gestantes que están bajo el régimen CAS; por lo que se recogió la información necesaria dentro de la ciudad de Trujillo, pero que tiene un impacto a nivel nacional como se ha desarrollado en el marco teórico, asimismo la finalidad del estudio es dar a conocer las diferentes implicancias que ha tenido el régimen especial CAS en el ámbito laboral. El escenario de estudio fue en la Universidad César Vallejo, de la facultad de Derecho ya que la Universidad cuenta con grandes profesionales de la carrera, que son especialistas en el ámbito laboral, como también jueces de la Corte Superior de justicia de la Libertad.

2.3. Participantes

En la presente investigación se realizó el instrumento de recolección de datos que es la entrevista, el cual fue aplicado a jueces como especialistas, por tanto; se tuvo en cuenta los años de experiencia que tienen, es decir que mientras a mayores años de experiencia en su carrera, habrá un mejor resultado, en cambio a menor experiencia los resultados podrían variar; es por ello que al culminar la entrevista se hizo una comparación entre los entrevistados para conocer su punto de vista de cada uno de ellos.

La población de la investigación está conformada por 5 especialistas del ámbito laboral, quienes fueron informados del procedimiento y del tema a tratar como parte de la transparencia de mi investigación, para lo cual se respetó las opiniones individuales que pueda tener cada especialista entrevistado; y el instrumento que se tomó en cuenta fue la entrevista; por lo que, las preguntas estuvieron orientadas a obtener información necesaria para el estudio de la presente investigación.

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

En esta investigación se utilizó: la técnica de la encuesta y como instrumento la entrevista, la cual fue aplicada a diversos especialistas del Derecho Laboral, con el que se ha podido facilitar la recolección de datos, que han ayudado con la investigación.

2.5. Procedimiento

El primer paso fue seleccionar a 5 (cinco) especialistas en materia laboral, una vez identificados se procedió a realizar la entrevista ya

coordinado previa cita con cada uno de los entrevistados, en el que de manera cordial me presenté y procedí a explicar la problemática de mi tema. Habiendo terminado de realizar la presentación se empezó a preguntar, dando la libertad al entrevistado para que pueda desenvolverse, pudiendo además preguntar en caso de alguna duda sobre la pregunta formulada, es por ello que, debido a su experiencia y conocimientos previos sobre el tema, daban mayor claridad y reforzaban la problemática del tema investigado. Al culminar la entrevista realizaron recomendaciones para darle mayor sustento al trabajo. Por último, me despedí de manera cordial, agradeciendo el tiempo y el aporte dedicado en la entrevista.

2.6. Método de análisis de información

El método que se utilizó para analizar la información recolectada fue mediante la descripción, la cual nos permitió identificar la realidad problemática para así poder interpretar la información seleccionada sobre el tema de investigación que es la falta de protección restitutoria a las trabajadoras gestantes con contrato CAS.

2.7. Aspectos éticos

En la presente investigación los especialistas fueron comunicados sobre la manera de aplicación de la entrevista, respetando así los aspectos éticos no solo de mi investigación, sino también de los entrevistados y de esta manera poder obtener mejores resultados acorde a mis objetivos propuestos. Además, se respetó los derechos de los expertos, como también la propiedad intelectual con el fin de que las respuestas sean veraces.

III. RESULTADOS

En este capítulo se desarrollará el efecto del análisis de las entrevistas, en donde se tomó en cuenta dos categorías: Falta de protección retributiva a la madre trabajadora y el Contrato Administrativo de Servicios. Además, guardando relación con los objetivos propuestos y con el desarrollo del trabajo de investigación; todo ello aplicando las entrevistas.

Por lo que en este punto se va a poder observar el criterio que tomo cada especialista, respecto de las preguntas planteadas en la guía de entrevista.

La pregunta 1 y 2, está relacionado con mi primer objetivo específico que es “Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza una adecuada tutela frente al despido arbitrario de la madre gestante”.

Tabla 1: El régimen CAS no otorga una adecuada protección a la madre trabajadora.

Pregunta 1. ¿Considera que el régimen CAS otorga una adecuada protección a la madre gestante frente al despido arbitrario? ¿Por qué?		INTERPRETACIÓN
1er Entrevistado	Respecto a Matienzo, J. (2019) considera que: No, porque la tutela que otorga el RECAS es indemnizatoria no retributiva.	De las respuestas de los especialistas se puede concluir que todos están de acuerdo
2do Entrevistado	César, T. (2019) nos dice que: (...) En el caso de la madre gestante bajo dicho régimen laboral, la protección frente al despido arbitrario otorgada por el Decreto Legislativo N° 1057 resulta ser la indemnización al no haberse regulado un sistema de protección especial. La situación problemática se agrava más pues	

	<p>eventualmente, (...), en los casos en los que opera el vencimiento del plazo del contrato laboral, resultaría una causal de extinción válida, pudiendo el empleador dar por culminada la relación laboral sin derecho a la indemnización por el despido arbitrario. Siguiendo la indicada premisa, considero que el Régimen Laboral Especial del Contrato Administrativo de Servicios, no ha previsto una adecuada protección frente al despido arbitrario a las mujeres gestantes.</p>	<p>en que el régimen CAS no otorga una adecuada protección a las madres gestantes, viéndose desprotegidas, donde la protección es de manera limitada, no regulándose una protección restitutoria en caso de que sean destituidas de su centro de trabajo y cuyo despido sea declarado nulo, por lo tanto tendrían derecho a la reposición; regulándose de manera general únicamente el derecho al pago de una indemnización por el despido arbitrario o injustificado.</p>
3er Entrevistado	<p>Castro, F. (2019) manifiesta que: El D. Leg. N° 1057 es un contrato que vulnera los derechos laborales entre ellos el de la mujer gestante, toda vez que es un contrato a plazo específico, donde solo se otorga una protección indemnizatoria (IDA).</p>	
4to Entrevistado	<p>Vega, Y. (2019) considera que: No, porque no se encuentra regulado de manera explícita, más aún la única protección que ofrece el régimen CAS es de manera relativa, más no absoluta.</p>	
5to Entrevistado	<p>Ventura, A. (2019) dice que: El CAS es un régimen que vulnera diversos derechos constitucionales de todos los trabajadores por ende considero que no existe protección alguna; respecto al despido arbitrario hacia las trabajadoras gestantes no ha previsto ningún tipo de tutela más que el establecido de manera general en el último párrafo del art. 10 del D. Leg. 1057.</p>	

Tabla 2: Las trabajadoras gestantes CAS deben ser protegidas frente al despido arbitrario.

Pregunta 2. ¿Considera que se debería brindar una mejor protección frente al despido arbitrario de la madre trabajadora sujeto al régimen CAS? ¿Por qué?		INTERPRETACIÓN
1er Entrevistado	Matienzo, J. (2019) manifiesta que: Sí, toda vez que la Constitución otorga protección a la madre trabajadora; sin embargo, la Ley (D. Leg. 1057) y otras normas no reconocen el derecho a reposición.	En resumen, de acuerdo a la protección especial que se da a las madres trabajadoras a nivel nacional como internacional por encontrarse en situaciones vulnerables debe darse una protección especial ya que de lo contrario se estaría atentando contra derechos constitucionales según lo establecido en nuestra Constitución Política, donde se encuentra estipulado la prioridad que tiene el Estado de proteger a la madre, el menor de edad o aquel que se
2do Entrevistado	Según César, T. (2019) menciona que: Siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 23 de la Constitución Política del Estado y el artículo 8 del Convenio N° 183 de la OIT sobre la protección especial que debe tener la madre trabajadora, y, teniendo en cuenta la situación de las madres gestantes bajo el régimen laboral CAS, resulta necesario regular un mecanismo adecuado de protección frente a un despido arbitrario. Por otro lado, no debe olvidarse que si bien, la finalidad de la creación de los Contratos Administrativos de Servicios fue establecer un régimen especial de contratación no sujeto a la continuidad laboral, tratándose, por ende, de un régimen de carácter transitorio, no obstante, dicho régimen sigue manteniendo su vigencia desde el año 2008 y por ello, los supuestos no previstos desde su regulación, como la adecuada protección contra los despidos nulos, comienzan a hacerse cada vez notorios, debido a la demora en la eliminación progresiva del CAS con el traspaso de los	

	trabajadores contratados al régimen correspondiente.	encuentre en estado de discapacidad y que por ende se encuentra en desventaja frente a los demás trabajadores.
3er Entrevistado	De acuerdo a Castro, F. (2019) dice que: Sí, puesto que el trabajo es un derecho constitucionalmente protegido, el mismo que se vulnera con el D. Leg. 1057 ya que, al término del contrato, este puede ser ya no renovado de forma unilateral, dándose una protección deficiente a la madre trabajadora.	
4to Entrevistado	Vega, Y. (2019) considera que: Sí, porque las madres gestantes no solo son protegidas a nivel nacional, sino internacional; es por ello que al verse que se da una protección especial, también debería de darse una mejor protección en el régimen CAS (D. Leg. 1057).	
5to Entrevistado	Ventura, A. (2019). Al ver que no existe ningún tipo de protección a las trabajadoras gestantes en este régimen considero que debe eliminarse totalmente el CAS ya que todos los trabajadores se ven perjudicados vulnerando así sus derechos.	

Respecto a la pregunta 3 y 4, está relacionado con mi segundo objetivo específico, el cual es “Identificar si el régimen CAS ha regulado una protección especial a la madre trabajadora”.

Tabla 3: La reposición frente al despido de la trabajadora gestante se da en el CAS.

Pregunta 3. ¿Considera que en caso de ser despedida una trabajadora con contrato CAS en estado de gestación debe ser repuesta a su puesto de trabajo bajo las mismas condiciones? ¿Por qué?		INTERPRETACIÓN
1er Entrevistado	Para Matienzo, J. (2019) considera que: Sí, por el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación.	Los expertos manifiestan que lo más factible sería que se reponga a la madre trabajadora a su puesto de trabajo ya que de lo contrario se estaría discriminando a la madre trabajadora por su sola condición, vulnerándose el derecho a la igualdad;
2do Entrevistado	Cesar, T. (2019) manifiesta que: No obstante que el vencimiento del contrato resulta una causa de terminación de la relación laboral en el mencionado régimen, es necesario regular un mecanismo de protección en el régimen CAS para la madre gestante, pues lo contrario sería desconocer su calidad de atención prioritaria del Estado. Por otro lado, el hecho de regular la reposición laboral traería a su vez otras controversias que deben ser dilucidadas, pues no debemos olvidar que el vencimiento del contrato administrativo es una causal válida de extinción de la relación laboral, por lo que, si bien, en principio resultaría idónea la regulación del derecho a la reposición, es necesario definir cuál sería la situación laboral posterior de la trabajadora repuesta a fin de garantizar eficazmente su debida protección.	
3er Entrevistado	Castro, F. (2019) dice que: Si bien es cierto las sentencias del T.C. se han pronunciado favorablemente en defensa de la trabajadora gestante reponiéndola a su mismo puesto de trabajo, siempre y cuando se dé por algunas de las causales del despido nulo; pues el CAS al no	

	regular una protección frente a este tipo de despido, considero que, si debería volver a su centro de laborales, en el mismo o de similar cargo.	así nos encontremos bajo un régimen especial cuyo contrato de trabajo es a plazo determinado.
4to Entrevistado	Vega, Y. (2019) considera que: Sí, porque se encuentra amparada por la OIT, que le otorga un margen de protección especial por su condición de trabajadora gestante; al igual que los convenios nacionales a los que nuestro país se encuentra adscrito frente a este tipo de despidos.	
5to Entrevistado	Ventura, A. (2019). Viéndose claramente las falencias que tiene este régimen, donde solamente se contempla el pago de una indemnización por los meses dejados de laborar, debería de estipularse el derecho a la reposición que tienen los trabajadores en igualdad de condiciones. Sin que se les niegue le derecho a seguir trabajando.	

Tabla 4: La vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras por su condición de embarazo.

Pregunta 4. ¿Considera usted que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes sujetas al régimen CAS, por causal de despido arbitrario? ¿Por qué?		INTERPRETACIÓN
1er Entrevistado	Asimismo, Matienzo, J. (2019) Considera que no se está respetando la causa objetiva y razonable de diferenciación, se debería tener en cuenta la protección que otorga la Constitución. Asimismo, para no discriminar entre los distintos regímenes laborales.	Al no regularse el derecho a la reposición a diferencia de los demás regímenes laborales existentes el régimen CAS estaría vulnerando el derecho a la igualdad y no discriminación, por ende, no habiendo una causa razonable que justifique tal decisión de que todos los trabajadores sean tratados en igualdad de condiciones, claramente se estaría vulnerando dicho derecho fundamental.
2do Entrevistado	César, T. (2019) nos dice que: (...) el Decreto Legislativo N° 1057 se trata de un régimen especial del sector público. Sin embargo, debe también otorgarse la adecuada protección siguiendo los fundamentos constitucionales anteriormente expuestos.	
3er Entrevistado	Castro, F. (2019) manifiesta lo siguiente: Claro que sí, la razón es clara, ya que desde el momento de la creación del D. Leg. 1057 se han venido vulnerando diversos D° fundamentales, viéndose desprotegidas las madres trabajadoras, debido a los actos discriminatorios que sufren en su centro de labores.	
4to Entrevistado	En cambio, Vega, Y. (2019) afirma que: Sí. Por los fundamentos ya mencionados, al no regularse una debida protección frente al despido arbitrario como se da en los demás regímenes laborales.	
5to Entrevistado	Ventura, A. (2019). A diferencia de los demás regímenes laborales existentes en donde no hay	

	este tipo de vulneraciones a las trabajadoras CAS considero que si se está atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación ya que la protección que es muy distinta.	
--	--	--

Por último, la pregunta 5, se encuentra relacionado con el tercer objetivo específico, que es “Proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido”.

Tabla 5: Derechos Constitucionales transgredidos por falta de protección restitutoria.

Pregunta 5. Al no haberse regulado la reposición en el régimen CAS por el despido de las madres gestantes ¿Considera usted que se estaría atentando contra la Constitución por la poca protección que se ofrece? ¿Por qué?		INTERPRETACIÓN
1er Entrevistado	Matienzo, J. (2019) nos dice que: La Constitución en su artículo 4° correspondiente a los Derechos Sociales protege a la familia señalando: “protegen especialmente (...) madre en situación de abandono”, por lo que no es incorrecto pensar que la madre que es objeto de despido, se encontraría en situación de abandono – en sentido general – Evidenciando una situación que merece protección, máxime si nos encontramos en situación de madre gestante.	Como bien es cierto la reposición no se encuentra reconocido como un derecho constitucional, pero si el derecho al trabajo, el cual va a de la mano con el tipo de protección que debe darse a las madres trabajadoras, ya que de lo contrario se verían perjudicados indistintamente otros derechos fundamentales no solo de la madre, sino también la del hijo y al no seguir lo que establece nuestra Constitución se estaría atentando contra lo que
2do Entrevistado	Por otro lado, César, T. (2019) manifiesta que: Es de precisar que nuestra Constitución Política, en su artículo 23, establece la atención prioritaria especialmente a la madre trabajadora, pero, a su vez, deja en manos del legislador la adecuada protección frente al despido arbitrario (artículo 27). En dicho contexto, es pertinente la determinación respecto a si el Decreto Legislativo N° 1057, otorga una adecuada protección frente al despido arbitrario para los supuestos que merecen una protección especial, lo que incluye a los discapacitados, menores de edad y madre trabajadora, y que, por mi parte considero, no se ha tenido en cuenta al momento de regularla, lo que evidentemente vulnera el mandato constitucional.	

3er Entrevistado	Castro, F. (2019) considera que: La vulneración a la Constitución es evidente ya que no se han tomado en cuenta lo que establece nuestra Carta Magna, más aún si en el prescribe la atención prioritaria que deben tener las madres trabajadoras.	dictamina nuestra máxima norma.
4to Entrevistado	Vega, Y. (2019) manifiesta que: Sí. Al margen de que el Régimen CAS sea un régimen especial debió de regular el despido frente a estas situaciones, es por ello que considero que estaría atentando contra la constitución porque en el prescribe el tratamiento especial que se debe dar a las madres trabajadoras.	
5to Entrevistado	Ventura, A. (2019) Por el contrario del T. C. considero que el régimen CAS debió de ser declarado inconstitucional ya que vulnera D° fundamentales.	

IV. DISCUSIÓN

El trabajo de investigación tiene como objetivo principal determinar la falta de Protección Restitutoria a la Madre Trabajadora con Contrato Administrativo de Servicios, Perú 2019; el cual se alcanzó mediante la recolección de datos, a través de las entrevistas, que se encuentran relacionados con los objetivos específicos.

En cuanto al primer objetivo específico que es “Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza una adecuada tutela frente al despido arbitrario de la madre gestante”, como se puede observar, en la tabla 1 y 2 del capítulo de resultados, se ve reflejada la poca protección que ofrece el Régimen CAS, con respecto a las respuestas de los especialistas se puede concluir que todos están de acuerdo en que el régimen CAS no otorga una adecuada protección a las madres gestantes, viéndose desprotegidas; donde la protección es de manera limitada, no regulándose una protección restitutoria en caso de que sean destituidas de su centro de trabajo y cuyo despido sea declarado nulo; por lo tanto tendrían derecho a la reposición; regulándose de manera general únicamente el derecho al pago de un monto resarcitorio por el despido injustificado o arbitrario. En resumen, de acuerdo a la protección especial que se da a las madres trabajadoras a nivel nacional como internacional por encontrarse en situaciones vulnerables se otorga una protección especial ya que de lo contrario se estaría atentando contra derechos constitucionales según lo establecido en nuestra Constitución Política, donde se encuentra estipulado la prioridad que tiene el Estado de proteger a la madre, el menor de edad o aquel que se encuentre en estado de discapacidad y que por ende se encuentra en desventaja frente a los demás trabajadores.

Los resultados que se obtuvieron por la poca protección que ofrece el Contrato Administrativo de Servicios a las madres trabajadoras y el hecho de que se debería brindar un mejor procedimiento garantista que tutele los derechos de las trabajadoras embarazadas se asemejan al

estudio realizado por Vite-Talledo Francisco (2018), cuya investigación pretende que otorgue constitucionalmente una mejor tutela a las trabajadoras gestantes durante el periodo de prueba, en caso sean despedidas. Actualmente el CAS ha omitido dicha “protección especial” que deben tener las madres trabajadoras, pues al no regular una protección hacia estos grupos vulnerables donde se respeten sus derechos ha generado la desaprobación por parte de la sociedad a este “régimen especial”.

El segundo objetivo específico es “Identificar si el régimen CAS ha regulado una protección especial a la madre trabajadora”, está relacionado con la tercera y cuarta pregunta, el cual se fundamenta en lo siguiente: Los expertos manifiestan que lo más factible sería que se reponga a la madre trabajadora a su puesto de trabajo ya que de lo contrario se estaría discriminando a la madre trabajadora por su sola condición, vulnerándose el derecho a la igualdad; así nos encontremos bajo un régimen especial donde el contrato de trabajo es a plazo fijo. Y al no regularse el derecho a la reposición al contrario de los demás regímenes laborales existentes el régimen CAS estaría vulnerando el derecho a la igualdad y no discriminación, por ende, no habiendo una causa razonable que justifique tal decisión de que todos los trabajadores sean tratados en igualdad de condiciones, claramente se estaría vulnerando dicho derecho fundamental. En relación a la tabla 3 y 4, el efecto que tuvo por la protección restitutoria que se les debe otorgar a las madres trabajadoras cuando son despedidas, como también la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación que sufren por su condición de embarazo, es similar al de Soria (2018), puesto que su estudio refleja la transgresión de diversos derechos de los trabajadores que se encuentran bajo este régimen CAS, corroborándose las falencias que tiene esta norma, pues no ofrece una tutela efectiva; más aún el derecho vulnerado es un derecho fundamental, constitucionalmente reconocido.

Finalmente, el tercer objetivo se basa “Proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido”, que se relaciona a mi última pregunta y se sustenta en: Como bien es cierto la reposición no se encuentra reconocido como un derecho constitucional, pero si el derecho al trabajo, como también la tutela que ofrece el Estado frente a despidos arbitrarios, los cuales van de la mano con el tipo de protección que debe establecerse a las madres trabajadoras, ya que de lo contrario se verían perjudicados indistintamente otros derechos fundamentales no solo de la madre, sino también la del hijo y al no seguir lo que prescribe nuestra Constitución, por lo que se estaría atentando contra lo que dictamina nuestra máxima norma. Como base jurídica tenemos los siguientes artículos reconocidos en nuestra Constitución de 1993 que son: **“Derecho a la igualdad** ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (art. 2° inc.2), “La comunidad y el Estado **protegen especialmente** al niño, al adolescente, **a la madre** y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad...” (art. 4°), “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona (art. 22°), **“El trabajo**, en sus diversas modalidades, **es objeto de atención prioritaria del Estado**, el cual **protege especialmente a la madre**, al menor de edad y al impedido que trabajan” (art. 23°) y la protección del trabajador frente al despido arbitrario “La ley otorga al trabajador **adecuada protección contra el despido arbitrario**” (art. 27°); cuyos derechos no han sido tomados en cuenta al momento de la elaboración del Decreto Legislativo 1057, debido a que en ellos se ve reflejado el tipo de protección que deben tener las madres que trabajan. Asimismo, los tratados internacionales que regulan dicha protección y a los que nuestro país se encuentra adscrito.

De igual manera, existen jurisprudencias donde el Tribunal Constitucional y Salas Superiores han fallado en favor de estas trabajadoras, donde se ha podido comprobar que existe tales vulneraciones, como en el caso de una trabajadora de la SUNARP, que fue destituida de su puesto de trabajo por su condición de embarazo, pidiéndose por ello, que se le reponga nuevamente a sus labores, comprobándose la nulidad del despido (Expediente N° 18433-2014). Por último, se tomó como referencia dos países que son España y Colombia, donde el tratamiento legal que le dan a las trabajadoras gestantes es más reforzado, protegiendo de esta manera a la parte más débil de la relación laboral. Por lo que en base a las diversas doctrinas y normas que avalan la problemática fundamentada se concluye en que no existe un procedimiento garantista que asegure el cumplimiento de los derechos de la madre trabajadora en el CAS.

V. CONCLUSIONES

En el presente capítulo se presentan las siguientes conclusiones, las cuales se encuentran relacionadas con mis objetivos y estas con:

1. La falta de protección que ofrece el régimen CAS a las madres trabajadoras frente al despido arbitrario atenta con derechos fundamentales, que se encuentran protegidos por nuestra Constitución, ya que como se ha comprobado la protección mínima que ofrece dicho régimen es solamente la tutela indemnizatoria, mas no la restitutoria, y que, si bien es cierto su creación fue para otorgar mayores oportunidades de trabajo también ha traído consigo la transgresión de diversos derechos laborales.
2. El régimen CAS no garantiza una adecuada protección, con la información recolectada se concluye que ello no es así, por las diversas deficiencias que tiene este régimen; además debido a ello se generan diversos problemas laborales que implican la desventaja hacia determinado grupo que se encuentra en una situación vulnerable como lo es el de una mujer en estado de gestación que pretende obtener un trabajo relativamente estable y así generar ingresos no solo para su cuidado sino también el de otro ser humano que se encuentra dentro de su vientre materno.
3. A nivel nacional como internacional se ha podido identificar la “protección especial” que deben de tener aquellos grupos vulnerables; como también los tratados a los que nuestro país se encuentra acogido y que regulan de manera particular el tipo de protección que se les debe otorgar a las madres trabajadoras; es por ello que, el régimen CAS debe brindar una mejor protección, donde se ampare a las personas más vulnerables, en igualdad de condiciones sin ningún tipo de discriminación, ya que como se ha podido observar ni siquiera el Tribunal Constitucional se ha

pronunciado al respecto y esto genera mayor controversia al ver que aún este régimen sigue vigente en nuestro país.

4. Una de las controversias que generó el desarrollo de la presente investigación fue que, si se comprueba que el despido fue por motivo del embarazo, la trabajadora debería ser repuesta a su puesto de trabajo, pues lo más factible sería que sí, siempre y cuando se compruebe que el despido se dio por actos discriminatorios y no por su desempeño laboral; por ende, sería un despido nulo; que, por regla general, generaría la restitución de la trabajadora a puesto de trabajo bajo las mismas condiciones, ello en aras de brindar una protección especial a la madre trabajadora, donde se garantice el cumplimiento de todos sus derechos.
5. La Constitución al ser nuestra norma de mayor jerarquía establece la forma en que debe protegerse a la madre trabajadora, brindando así una protección especial y prioritaria no solo por parte del Estado, sino también por parte de la sociedad; donde se proteja especialmente a la madre, al menor de edad y aquellas personas que tengan algún tipo de discapacidad, que se encuentren trabajando, es por ello que al considerarse fundamentales para la sociedad y el Estado, debe otorgarse una mayor tutela frente al despido arbitrario, guardando sus derechos, sin que se menoscabe su dignidad como persona.
6. La forma de contratación que se da con el Contrato Administrativo de Servicios a las madres trabajadoras genera una desigualdad frente a los otros regímenes laborales en los que, si se otorga una protección adecuada, motivo por el cual debe hacerse una modificatoria del procedimiento garantista al Decreto Legislativo N° 1057, donde se regule una protección especial a la madre trabajadora, garantizando eficazmente la protección de sus derechos, sin que estos se vean limitados por ser considerado un

régimen especial que se rige bajo sus propios criterios normativos, para que así se pueda dar mejores oportunidades laborales a este grupo vulnerable.

VI. RECOMENDACIONES

- El Estado debe de eliminar cualquier tipo de trato diferenciado que existe entre los regímenes laborales y así no se vea vulnerado ningún derecho, ni mucho menos que se dé algún tipo de discriminación a las personas que se encuentren en situaciones vulnerables, por lo que se debe establecer un mecanismo de protección que coadyuve a la defensa de los derechos laborales, donde no exista ningún tipo de discriminación hacia aquellos grupos vulnerables, brindado así una tutela efectiva por parte del Estado a las madres trabajadoras, que se encuentran en una situación de “abandono”, por tener sus derechos limitados en este régimen de Contratación Administrativa de Servicios.
- Realizar mayores investigaciones sobre la creación de regímenes laborales, ya que no deben de entrar en vigencia si es que vulnera el principio de igualdad; asimismo, se debe tener en cuenta lo que establece nuestra Constitución para que no se atente contra ningún derecho fundamental y que sea creado en base a los lineamientos que prescribe nuestra Carta Magna.
- Por último, se recomienda que se debe dejar de contratar bajo este régimen, hasta que no se dé una solución a las deficiencias que existen y que cada vez son más notorios; además, los que ya se encuentran laborando deben de ser ubicados al régimen al cual se asemeja más su forma de contrato, para que así continúen laborando bajo una protección adecuada, sin que se vean perjudicados tanto el empleador, como el trabajador.

VII. PROPUESTA

PROYECTO DE LEY N° _____/2019

Ley que establece la reforma del procedimiento garantista a las madres gestantes con contrato administrativo de servicios por causal de despido, donde se promueva el derecho a la igualdad y no discriminación.

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 10° DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1057

Artículo 1° Objeto de la ley

La presente Ley tiene como objeto modificar el art. 10 del Decreto Legislativo 1057, para otorgar una mejor protección a las madres trabajadoras frente al despido, donde no se vulnere su derecho a la igualdad y no discriminación.

Artículo 2° Finalidad

Establecer el reconocimiento de una protección restitutoria frente al despido arbitrario o injustificado, el cual evitara que se comenten actos discriminatorios o que se vulnere el derecho a la igualdad.

Artículo 3° Modificación del artículo 10° del Decreto Legislativo 1057

“Artículo 10.- Extinción del contrato

El Contrato Administrativo de Servicios se extingue por:

a) Fallecimiento.

b) Extinción de la entidad contratante.

c) Renuncia. En este caso, el trabajador debe comunicar por escrito su decisión a la entidad contratante con una anticipación de 30 días naturales previos al cese. Este plazo puede ser exonerado por la autoridad competente de la entidad, por propia iniciativa o a pedido del contratado. En este último caso, el pedido de exoneración se entenderá aceptado si no es rechazado por escrito dentro del tercer día natural de presentado.

d) Mutuo disenso.

e) Invalidez absoluta permanente sobreviniente.

f) Resolución arbitraria o injustificada.

g) Inhabilitación administrativa, judicial o política por más de tres meses.

h) Vencimiento del plazo del contrato.

La resolución arbitraria o injustificada del Contrato Administrativo de Servicios genera el derecho al pago de una indemnización equivalente a las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el cumplimiento del plazo contractual, con un máximo de tres (3). El período de prueba es de tres (3) meses”.

TEXTO SUSTITUTORIO:

El mencionado artículo será modificado en la última parte respecto a la falta de protección reparatoria frente al despido de las trabajadoras gestantes.

“Artículo 10.- Extinción del contrato

El Contrato Administrativo de Servicios se extingue por:

a) Fallecimiento.

b) Extinción de la entidad contratante.

c) Renuncia. En este caso, el trabajador debe comunicar por escrito su decisión a la entidad contratante con una anticipación de 30 días naturales previos al cese. Este plazo puede ser exonerado por la autoridad competente de la entidad, por propia iniciativa o a pedido del contratado. En este último caso, el pedido de exoneración se entenderá aceptado si no es rechazado por escrito dentro del tercer día natural de presentado.

d) Mutuo disenso.

e) Invalidez absoluta permanente sobreviniente.

f) Resolución arbitraria o injustificada.

g) Inhabilitación administrativa, judicial o política por más de tres meses.

h) Vencimiento del plazo del contrato.

La resolución arbitraria o injustificada del Contrato Administrativo de Servicios genera el derecho al pago de una indemnización equivalente a las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el cumplimiento del plazo contractual, con un máximo de tres (3). El período de prueba es de tres (3) meses. **Asimismo, en los casos que se compruebe el despido por actos discriminatorios por su condición de embarazada, la trabajadora podrá elegir indistintamente si opta por la indemnización o reposición”.**

REFERENCIAS

- Acevedo, M. J., & Ortiz, P. A. (2016). Comentarios a la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Régimen de Contratación Administrativa de Servicios. *IUS ET VERITAS* 41.
- Blancas, C. (2013). *El despido en el derecho laboral peruano*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Carrenos, C. Y. (2018). *The constitutional change of protection for pregnant women in Colombia. Between the labor insertion and the protection of rights*. Colombia: Femeris Vol. 4.
- Castillo, G. C. (2012). *Contratos de Trabajo y casuística laboral*. Lima: Editorial Tinco S.A.
- Collantes, B. Y. (2016). *El Contrato Administrativo de Servicios y su relación con la Vulneración de los Derechos Laborales de los trabajadores del programa presupuestal Logros de Aprendizaje*. Tacna. (Tesis para obtener el título profesional de abogado).
- Cueva, A. L. (2016). *La Estabilidad Laboral Reforzada de la madre trabajadora*. Lima. (Programa de segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social).
- Decreto Supremo N° 001-96-TR (Actualizado, Febrero de 2010). Obtenido de <http://files.servir.gob.pe/WWW/files/normas%20legales/DS%20001-96-TR.pdf>.
- Decreto Supremo N° 003-97-TR (Actualizado, Febrero de 2010). Obtenido de <http://files.servir.gob.pe/WWW/files/normas%20legales/DS%20003-97-TR.pdf>.
- Decreto Supremo N° 075-2008-PCM (Actualizado, Abril de 2010). Obtenido de <http://www.minedu.gob.pe/politicas/pdf/cas-1057/decreto-supremo075-2008-pcm.pdf>.

Eguiguren, . P. F. (1997). *Principio de igualdad y Derecho a la no discriminación*. Lima: Ius Et Veritas 15.

Elorza, G. F. (2009). Extinción del contrato de trabajo. *La nulidad objetiva del despido de las trabajadoras embarazadas*. España. Temas Laborales num.98.

García, T. V. (2008). El Derecho a la Igualdad. Lima: AMAG. Academia de la Magistratura - Revista Institucional N° 8.

Ginebra, OIT (2012). *Recursos sobre la proteccion de la maternidad*. Italia: Impreso en Italia.

Huerta, L. A. (2003). El Derecho a la Igualdad. Lima: Pensamiento Constitucional año XI N° 11.

Jiménez, R. M. (2017). *El despido de mujer embarazada*. España. (Tesis para obtener el título de Máster de la abogacía).

Landa, A. C. (2014). Labor Law and its Process of Constitutionalisation: Special Analysis Of Women and Working Mothers. Lima: Consejo Editorial - Themis 65.

Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público D.

LEGISLATIVO N° 276 (Actualizado, Setiembre de 2013). Obtenido de <http://www.rree.gob.pe/elministerio/Documents/D.%20Leg.%20N%C2%B0%20276%20Ley%20de%20Bases%20de%20la%20Carrera%20Administrativa.pdf>.

Ley N° 29849 (Ley que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales, 6 de Abril de 2012). Obtenido de <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/29849.pdf>.

Ley N° 30057 (Ley del Servicio Civil, 4 de Julio de 2013). Obtenido de <https://storage.servir.gob.pe/servicio-civil/Ley%2030057.pdf>.

- Neves, J. et al. (2010). *Principales objeciones al contrato administrativo de servicios*. Lima: Biblioteca Nacional .
- Pabón, M. P., & Aguirre, R. J. (2009). *La protección jurisprudencial a la madre en Colombia*. Colombia: Diálogos de saberes - pag. 263-282.
- Pacheco, Z. L. (2003). *La protección de la mujer trabajadora en el ordenamiento peruano*. Actualidad Jurídica: información especializada para abogados y jueces, (120), 13-26.
- Palomino, N. (2016). *Consecuencias jurídicas y económicas que se derivan de la aplicación del régimen especial CAS al personal de la municipalidad de Trujillo*. Trujillo. (Tesis para obtener el grado de magister en derecho con mencion en derecho constitucional y administrativo).
- Pando, V. J. (2002). *La Administración Frente A La Norma Inconstitucional: ¿Control De Constitucionalidad Y Control De Legalidad Administrativa?* Lima: Revista Peruana de Derecho Público N° 5.
- Pinto, R. S. (2016). *Discriminación y maltrato a las personas con discapacidad en su centro de trabajo, ciudad de Lima Metropolitana, Perú*. Lima. (Tesis para obtener el título profesional de abogada).
- Pita, F. S., & Pértegas, D. S. (2002). *Investigación Cuantitativa y Cualitativa*. España: Cad Aten Primaria. 9: 76-78.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, 24 de Marzo. Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Actualizado, Julio de 2014). Obtenido de <http://portal.ugt.org/DatoBasico/estatutodelostrabajadoresactualizado.pdf>.
- Sentencia de la Octava Sala Laboral Permanente en la NLPT , EXP. N° 18433-2014-0-1801-JR-LA-16 (Sentencia de Vista 4 de Octubre de 2019). Obtenido de <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/11/Exp.-18433-2014-0-1801-JR-LA-16-LP.pdf>
- Sentencia del Tribunal Constitucional , 00002 (Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional 7 de Setiembre de 2010). Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00002-2010-AI.html>

Sentencia del Tribunal Constitucional , 5057 (Pleno del Tribunal Constitucional 16 de Abril de 2015). Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/05057-2013-AA.pdf>

Soria, T. M. (2018). *El régimen de contratación administrativa de servicios y los derechos laborales en el Perú 2018*. Lima. (Tesis para obtener el título profesional de abogada).

Tovalino, C. F. (2014). *Despido arbitrario Nuevos criterios jurisprudenciales sobre su calificación*. Lima: El Búho E.I.R.L.

Toyama M. J., et al. (2010). *Manual de actualización Laboral*. Lima: El Búho E.I.R.L.

Valderrama, L. V. (2014). *Régimen Laboral de los trabajadores públicos en la jurisprudencia del Tribunal del Servicio Civil*. Lima: El Búho E.I.R.L.

Vásquez C. H. (2018). *Ley del Servicio Civil y su implicancia en la estabilidad laboral de los trabajadores de la GERESA Lambayeque*. Lambayeque .

Vite, F. (2018). *Hacia una reforzada protección constitucional de la madre gestante durante el periodo de prueba en una relación laboral del régimen privado*. (Trabajo de investigación de maestría en Derecho Público con Mención en Derecho Constitucional). Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Piura.

Zavala, L. J. (2018). ¿La regla de Derecho debe prevalecer sobre el Principio Jurídico Laboral? Análisis del Contrato Administrativo de Servicio. *VOX JURIS*, 171-201.

ANEXOS

Anexo 1-A:

GUÍA DE ENTREVISTA

“FALTA DE PROTECCIÓN RESTITUTORIA A LA MADRE TRABAJADORA CON CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS, PERÚ 2019”

INTRODUCCIÓN: Estimado Doctor especialista en la materia de Derecho Laboral, la presente entrevista tiene como finalidad recolectar datos que me servirá para conocer su opinión acerca de la problemática fundamentada, la cual podrá ser de ayuda para la validación de mi investigación, por lo que se le pide responder de manera clara y veraz.

ENTREVISTADO:

PERFIL:

Preguntas:

1. ¿Considera que el régimen CAS otorga una adecuada protección a la madre gestante frente al despido arbitrario? ¿Por qué?

2. ¿Considera que se debería brindar una mejor protección frente al despido arbitrario de la madre trabajadora sujetas al régimen CAS? ¿Por qué?

3. ¿Considera que en caso de ser despedida una trabajadora con contrato CAS en estado de gestación debe ser repuesta a su puesto de trabajo bajo las mismas condiciones? ¿Por qué?

4. ¿Considera usted que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes sujetas al régimen CAS, por causal de despido arbitrario? ¿Por qué?

5. Al no haberse regulado la reposición en el régimen CAS por el despido de las madres gestantes ¿Considera usted que se estaría atentando contra la Constitución por la poca protección que se ofrece? ¿Por qué?

Anexo 1-B:

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO/CUESTIONARIO

DATOS DEL EVALUADOR

- APELLIDOS Y NOMBRES: _____
- N° DE COLEGIATURA: _____
- PROFESION: _____
- LUGAR DE TRABAJO: _____
- CARGO QUE DESEMPEÑA: _____
- ÁREA: _____

Ítems / Preguntas	Objetivos Específicos	Escala Evaluativa			Observaciones
		A	B	C	
1. ¿Considera que el régimen CAS otorga una adecuada protección a la madre gestante frente al despido arbitrario? ¿Por qué?	Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza una adecuada tutela frente al despido arbitrario de la madre gestante.				
2. ¿Considera que se debería brindar una mejor protección frente al despido arbitrario de la madre trabajadora sujetas al régimen CAS? ¿Por qué?					
3. ¿Considera que en caso de ser despedida una trabajadora con contrato CAS en estado de gestación debe ser repuesta a su puesto de	Identificar si el régimen CAS ha regulado una				

trabajo bajo las mismas condiciones? ¿Por qué?	protección especial a la madre trabajadora.				
4. ¿Considera usted que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes sujetas al régimen CAS, por causal de despido arbitrario? ¿Por qué?					
5. Al no haberse regulado la reposición en el régimen CAS por el despido de las madres gestantes ¿Considera usted que se estaría atentando contra la Constitución por la poca protección que se ofrece? ¿Por qué?	Proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido.				

ESCALA EVALUATIVA DE CORRESPONDENCIA ÍTEMS – OBJETIVOS:

A: TOTALMENTE DE ACUERDO

B: DE ACUERDO

C: DESACUERDO

FECHA: _____

FIRMA Y SELLO

Anexo 1-C:

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO/CUESTIONARIO

DATOS DEL EVALUADOR

- APELLIDOS Y NOMBRES: Matienzo Mendoza Ihan
- N° DE COLEGIATURA: 4578
- PROFESION: Abogado
- LUGAR DE TRABAJO: UCV
- CARGO QUE DESEMPEÑA: Coordinación
- ÁREA: Escuela de Derecho

Ítems / Preguntas	Objetivos Específicos	Escala Evaluativa			Observaciones
		A	B	C	
1. ¿Considera que el régimen CAS otorga una adecuada protección a la madre gestante frente al despido arbitrario? ¿Por qué?	Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza una adecuada protección frente al despido arbitrario de la madre gestante.	X			
2. ¿Considera que se debería brindar una mejor protección frente al despido arbitrario de la madre trabajadora sujetas al régimen CAS? ¿Por qué?		X			
3. ¿Considera que en caso de ser despedida una trabajadora con contrato CAS en estado de gestación debe ser repuesta a su puesto de trabajo bajo las mismas condiciones? ¿Por qué?	Identificar si el régimen CAS ha regulado una	X			

4. ¿Considera usted que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes sujetas al régimen CAS, por causal de despido arbitrario? ¿Por qué?	protección especial a la madre trabajadora.	X			
5. Al no haberse regulado la reposición en el régimen CAS por el despido de las madres gestantes ¿Considera usted que se estaría atentando contra la Constitución por la poca protección que se ofrece? ¿Por qué?	Proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido.	X			

ESCALA EVALUATIVA DE CORRESPONDENCIA ÍTEMS – OBJETIVOS:

A: TOTALMENTE DE ACUERDO

B: DE ACUERDO

C: DESACUERDO

FECHA: 29-10-2019



FIRMA Y SELLO

JHON E. MATIENZO MENDOZA
ABOGADO
CALL. N° 4578

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO/CUESTIONARIO

DATOS DEL EVALUADOR

- APELLIDOS Y NOMBRES: Tinen Ruiz, César Augusto
- N° DE COLEGIATURA: 009864
- PROFESION: Abogado
- LUGAR DE TRABAJO: Independiente
- CARGO QUE DESEMPEÑA: Abogado
- ÁREA: Derecho

Ítems / Preguntas	Objetivos Específicos	Escala Evaluativa			Observaciones
		A	B	C	
1. ¿Considera que el régimen CAS otorga una adecuada protección a la madre gestante frente al despido arbitrario? ¿Por qué?	Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza	X			
2. ¿Considera que se debería brindar una mejor protección frente al despido arbitrario de la madre trabajadora sujetas al régimen CAS? ¿Por qué?	una adecuada protección frente al despido arbitrario de la madre gestante.	X			
3. ¿Considera que en caso de ser despedida una trabajadora con contrato CAS en estado de gestación debe ser repuesta a su puesto de trabajo bajo las mismas condiciones? ¿Por qué?	Identificar si el régimen CAS ha regulado una	X			

4. ¿Considera usted que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes sujetas al régimen CAS, por causal de despido arbitrario? ¿Por qué?	protección especial a la madre trabajadora.		X		
5. Al no haberse regulado la reposición en el régimen CAS por el despido de las madres gestantes ¿Considera usted que se estaría atentando contra la Constitución por la poca protección que se ofrece? ¿Por qué?	Proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido.		X		

ESCALA EVALUATIVA DE CORRESPONDENCIA ÍTEMS – OBJETIVOS:

A: TOTALMENTE DE ACUERDO

B: DE ACUERDO

C: DESACUERDO

FECHA: 17/10/2019

GZB

FIRMA Y SELLO

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO/CUESTIONARIO

DATOS DEL EVALUADOR

- APELLIDOS Y NOMBRES: Saldaña Medina Jose Miguel
- N° DE COLEGIATURA: _____
- PROFESION: Abogado
- LUGAR DE TRABAJO: Poder Judicial
- CARGO QUE DESEMPEÑA: Juez Laboral
- ÁREA Juzgado Laboral

Ítems / Preguntas	Objetivos Específicos	Escala Evaluativa			Observaciones
		A	B	C	
1. ¿Considera que el régimen CAS otorga una adecuada protección a la madre gestante frente al despido arbitrario? ¿Por qué?	Determinar si la protección que otorga el régimen CAS garantiza	X			
2. ¿Considera que se debería brindar una mejor protección frente al despido arbitrario de la madre trabajadora sujetas al régimen CAS? ¿Por qué?	una adecuada protección frente al despido arbitrario de la madre gestante.	X			
3. ¿Considera que en caso de ser despedida una trabajadora con contrato CAS en estado de gestación debe ser repuesta a su puesto de trabajo bajo las mismas condiciones? ¿Por qué?	Identificar si el régimen CAS ha regulado una	X			

4. ¿Considera usted que se estaría atentando contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las trabajadoras gestantes sujetas al régimen CAS, por causal de despido arbitrario? ¿Por qué?	protección especial a la madre trabajadora.	X			
5. Al no haberse regulado la reposición en el régimen CAS por el despido de las madres gestantes ¿Considera usted que se estaría atentando contra la Constitución por la poca protección que se ofrece? ¿Por qué?	Proponer una modificatoria del procedimiento garantista hacia las madres gestantes con contrato CAS por causal de despido.	X			

ESCALA EVALUATIVA DE CORRESPONDENCIA ÍTEMS – OBJETIVOS:

A: TOTALMENTE DE ACUERDO

B: DE ACUERDO

C: DESACUERDO

FECHA: 19.11.2019


FIRMA Y SELLO

Anexo 1-D:



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
OCTAVA SALA LABORAL PERMANENTE EN LA NLPT
Av. Arnaldo Márquez N° 1065, Jesús María - Piso 03 - Teléfono: 4101818



EXP. N° 18433-2014-0-1801-JR-LA-16

S.S.:

YANGALI IPARRAGUIRRE

VASCONES RUIZ

GONZALEZ SALCEDO

Vista de la Causa: 04/07/2019

Sumilla: El Derecho al Trabajo encuentra reconocimiento en el artículo 22° de la Constitución Política del Estado, derecho constitucional que independientemente del régimen laboral que se trate implica dos aspectos: 1) el acceder a un puesto de trabajo; y 2) el derecho a no ser despedido sin causa justa contemplada en la Ley, aspecto relevante para estos autos en tanto importa la proscripción de ser despedido salvo por causa justa, brindando protección al trabajador contra el despido arbitrario.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, cuatro de octubre del dos mil diecinueve. -

I. PARTE EXPOSITIVA:

I.1. Objeto de la revisión

Viene en revisión a esta instancia el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, **VANESSA RIVERA CHAVEZ**, contra la Sentencia N° 2312018-16° JETL expedida mediante Resolución N° 12, de fecha 25 de setiembre de 2018, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, declarando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el 22 de agosto de 2007 al 30 de junio de 2014, más costos procesales, el cual se liquidará en ejecución de sentencia.

ASUNTO CONTROVERTIDO

La parte accionante pretende el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado adscrito al régimen laboral de la actividad privada previsto en el

Decreto Legislativo N° 728, así como la reposición al puesto de trabajo (Especialista de Capacitación de la Escuela Registral de Capacitación) por la comisión de un despido nulo previsto en los incisos d) (producto de una variación durante el propio proceso) y e) del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, más el pago de remuneraciones, beneficios sociales, etc.

III. PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

HA RESUELTO:

1.- CONFIRMAR la Sentencia N° 231-2018-16° JETL expedida mediante Resolución N° 12, de fecha 25 de setiembre de 2018, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, declarando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el 22 de agosto de 2007 al 30 de junio de 2014, más costos procesales, el cual se liquidará en ejecución de sentencia.

2.- REVOCAR la Sentencia N° 231-2018-16° JETL expedida mediante Resolución N° 12, de fecha 25 de setiembre de 2018, en el cual se declaró infundada la reposición al puesto de trabajo o a uno de similar categoría por la causal contemplada; por lo que, reformándola, la declararon **FUNDADA**, ordenándose la reposición al puesto de trabajo u otro cargo de similar categoría conforme a la causal prevista en el inciso e) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, más el pago de las remuneraciones devengadas, el cual se determinará en la ejecución de la sentencia. Se integra a la presente sentencia la causal de despido nulo contemplado en el inciso d) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR.

En los seguidos por **VANESSA RIVERA CHAVEZ** contra la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS - SUNARP**, reposición al puesto de trabajo y otros.